وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة الجزائر

كلية الحقوق بن عكنون

النظام القانوني للسفينة

دراسة في إطار القانون البحري الجزائري

مذكرة لنيل شهادة الماجستير

فرع العقود والمسؤولية

إعداد الطالبة :

- بومعزة عودة

تحت إشراف :

- د. نادية فضيل

أعضاء لجنة المناقشة المتكونة من الأساتذة:

- د. صبحي أعراب — رئيسا
- د. نادية فضيل — مقررا
- أ/ مرداس عز الدين — عضوا

السنة الجامعية

2003/2002.

بسم الله الرحمن الرحيم

قال تعالى:

﴿ اللَّهُ الَّذِي سَخَّرَ لَكُمُ الْبَحْرَ لِتَجْرِيَ الْفُلْكُ فِيهِ بِأَمْرِهِ وَلِتَبْتَغُوا مِن فَضْلِهِ وَلَعَلَّكُمْ تَشْكُرُونَ ﴿١٢﴾

الجاثية الآية 12

الإهداء

إلى زوجي

وأولادي

وعائلتي

أهدي هذا العمل المتواضع

عودة بومعزة (زوجة محي الدين)

شكر وعرفان

أتقدم في مستهل رسالتي هذه بالشكر والعرفان الخالصين لكل الزملاء الأساتذة على تشجيعاتهم لإنهاء هذا العمل.

كما أخص بالذكر الأستاذة الدكتورة نادية فضيل أستاذة القانون المدني بكلية الحقوق جامعة الجزائر على توجيهاتها وملاحظاتها القيمة كمشرفة على رسالتي هذه، ولولاها لما وصل عملي هذا إلى نهايته.

المختصرات

Abbreviations

A.D.M.A. : Annuaire de Droit Maritime et Aérien.

A.F.D.I. : Annuaire Français de Droit International.

A.J.I.L. : Americain Journal of International law.

C.M.I. (News letter) : Comité Maritime Internationale (News letter).

C.O.G.S.A. : Carriage of Good by Sea Act 1971.

D.M.F. : Droit Maritime Français.

G.D.S. : Geographically Disadvantaged State.

I.M.O. : International Maritime Organization.

I.L.S : International law Commission (U.N).

J.C.P. : Juris Classeurs Périodiques.

L.G.D.J. : Librairie Générale de Droit et de la Jurisprudence.

L.L.R. : Llyod's Law Report/

L.M.C.L.Q. : Llyod's Maritime and Commercial Law Quarterly.

O.P.U. : Office de Publication Universitaire.

R.A.D.I.C. : Revue Africaine de Droit International et Droit Comparé.

R.C.A.D.I. : Recueil des Cours de l'Académie du Droit International - La Haye.

R.G.D.I.P. : Revue Générale de Droit International Public.

S/O. : Shipp-Owner.

TUL.L.Rev. : Tulane Law Review.

UNCLOS. : United Nations Law of the Sea Convention 1982.

U.N.C.T.A.D. : United Nations Conference on Trade and Development.

مقدمة :

إن البحار خاضعة للطبيعة قبل خضوعها للقانون، وتشكل 71 % من مساحة الأرض.

هذا وإن كانت حاجات الإنسان إلى ركوب البحر شديدة منذ القدم، وضرورته بالنسبة له أكيدة، فاهتم بخباياه وظل منذ مدة طويلة يحاول معرفة أسراره، بل هي غاية غامضة حتى الآن. وكانت السفينة هي أرض البحر والتي تعد همزة وصل بين الحضارات.

وعليه فإن موضوع رسالتنا هذه يتعلق بجانب هام من جوانب النقل وهو إحدى موضوعات القانون البحري، حيث يزداد اهتمام كل دولة بهذا القانون بمدى اهتمامها بحاجاتها أو استفادتها من البحر.

والبحار التي تصل ولا تفصل بين الدول أصبحت محط اهتمام الدول، خاصة منها البحرية. فقوة الأسطول البحري التجاري معناه، قوة اقتصادية.

والجزائر من الدول البحرية الهامة المطلة على البحر الأبيض المتوسط، اهتمت بالبحار وشؤونها منذ أمد بعيد. تم تجسيد ذلك بعد جلاء فرنسا سنة 1962 فأقدمت على وضع تشريع بحري (قانون بحري) ينظم شؤونها البحرية sensu-stricto (بالمعنى الضيق) سنة 1976، ثم ازداد هذا الاهتمام بعد دخول الجزائر مرحلة جديدة، أي مرحلة التحول الاقتصادي والذي جعل تعديل بعض القواعد البحرية أمرا جوهريا لمسايرة آليات هذا التحول. هذا ما يتعلق بالقانون البحري فقط. أما بالنسبة للشؤون البحرية بالمفهوم الواسع lato-sensu فاهتمام الجزائر كان واضحا سواء على المستوى الداخلي أم الدولي، حيث نعيش في هذه السنين الأخيرة وقبل انضمام الجزائر إلى اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار لعام 1982 وذلك في سنة 1996 سارعت إلى خلق أو إنشاء منطقة صيد محفوظة Zone de pêche reservée (Z.P.R) وإن الوزارة الوصية عن الصيد البحري تقوم حاليا بتجسيد هذا التطور الهام إضافة إلى موضوعات أخرى ذات الصلة والتي تعد خارج نطاق هذه الدراسة.

إن أهمية الموضوع تتجلى في الدراسة والبحث على أساس قانوني لأهم موضوع في القانون البحري والمتمثل في أداة الملاحة البحرية، أي السفينة The ship، في كونها

الأداة الفعالة والهامة في تطوير وتنمية التجارة الخارجية. وقد أولى المشرع الجزائري اهتماما كبيرا للسفينة كأداة للملاحة البحرية. خاصة فيما يتعلق بنظامها القانوني The legal regime باحتواء القانون البحري المعدل سنة 1998 لتعديلات في هذا الخصوص تماشيا كما سبق لنا التأكيد – مع متطلبات التحول الاقتصادي – بدخول الجزائر اقتصاد السوق.

وإشكالية هذا الموضوع تكمن في المشاكل القانونية المطروحة بالنسبة للسفينة كأداة للملاحة البحرية ونظامها القانوني وأمور أخرى ذات الصلة، والإجابة ستكون في إطار هذه الدراسة التأصيلية.

فصل تمهيدي . - القانون البحري (معطيات عامة)

Maritime law : Generalities

جاء هذا الفصل التمهيدي أصلا لتوضيح وشرح معطيات عامة حول القانون البحري، والتي تعد ضرورية لموضوع الرسالة، وقبل ذلك يجب أن نعرض لبعض المصطلحات والتي تعتبر أساسا هاما لفهم الموضوع، خاصة ما يقابلها باللغة العربية، ولهذا الغرض يجب توضيح مدلول المصطلحات المستعملة والمتصلة بالموضوع بصورة مباشرة أو غير مباشرة، نذكر من بينها inter alia :

أولا – القانون البحري Droit maritime - Admirality law - Maritime law [1] وهو مجموع القواعد القانونية التي تنظم العلاقات الخاصة الناشئة عن الملاحة البحرية [2] أو كما عرّفه الفقيه R.Rodière بأنه القانون المتعلق بالبحر وكذا جميع المصالح التي تتم على البحر.[3]

هذا وإن كان البعض لا يرى جدوى من هذه التفرقة النظرية بحجة أن ذلك يخضع

---

(1) يلاحظ بأنه باللغة الأنجليزية يستعمل مصطلح maritime law وهو مصطلح شامل، وعادة ما يختلط لدى البعض بمصطلح shipping law قانون النقل البحري، غير أن جانبا كبيرا من الفقه الأنجلوساكسوني خاصة بالولايات المتحدة الأمريكية يستعمل admirality law القانون البحري. وهذا الإشكال لا يطرح بالنسبة لفرنسا وغيرها من الدول الأخرى كالجزائر، حيث يستعمل droit maritime القانون البحري . في تفصيلات ذلك راجع :

W. TETLEY , Maritime liens and claims, BL.C. 1985.

دراسة مقارنة القوانين البحرية، الفرنسية، الأنجليزية، الكندية، والأمريكية .

– بالنسبة لأمريكا :

GILMOORE and BLACK , The law of admirality, 2ème éd, N.Y. 1975.

– بالنسبة لكندا :

BURCHELL. C.Y, Admirality law in canada, 1985.

وتختلف أعمال الأستاذ الأنجليزي E.R. HARDY IVAMY

في النقل البحري shipping والتأمين البحري marine insurance وكذلك the encyclopedea of shipping law sources.

أما في فرنسا، فبالإضافة إلى مطول Traité للفقيه G.RIPERT فإن المراجع التالية تعتبر مراجع حجة the leading refs
R. RODIERE et E. DU. PONTAVICE, Droit maritime, Dalloz, 12ème éd, 1977; P. CHAUVEAU, Traité du droit maritime, éd. techniques, 1958; M. REMOND-GOUILLOUD, Droit maritime, Pedone, 1993.

(2) راجع : د. مصطفى كما طه. القانون البحري، الدار الجامعية للطباعة والنشر، 1993، ص 6 . وبمعنى أوسع راجع :

GILMOORE and BLACK , The law of admirality, op. cit, p. 1.

(3) "C'est le droit de la mer et de tous les intérêts engagés sur la mer" R. RODIERE, Traité général de droit maritime, introduction, 1976, p. 216, n' 154.

لتداخل القانونين من الناحية العملية [1] فإن التفرقة تفرض وجودها خاصة بالنسبة للأنظمة القانونية والمشاكل التي تثيرها هذه الأنظمة خاصة في القانون الدولي للبحار، حتى أن القانون الدولي للبحار يخضع بالنسبة لطبيعة السيادة والإختصاص إلى أنظمة قانونية مختلفة من منطقة إلى أخرى.[2]

هذا وبغرض هذه الدراسة فإن القانون البحري هو قانون خاص يخضع في أغلب موضوعاته إلى قاعدة العقد شريعة المتعاقدين pacta sunt servenda أي يخضع إلى قواعد القانون المدني في مسائل معيّنة (أي القواعد العامة) وقواعد القانون التجاري في مسائل معيّنة. أي يتميّز بنظام متميّز Suis-Generis (خليط من القواعد المدنية والتجارية) كالسفينة مثلا تخضع لقواعد المال المنقول وكذلك إلى قواعد العقارات كما سنرى لاحقا.

أما القانون الدولي للبحار Le droit de la mer - The international law of sea فهو فرع من القانون الدولي والذي بشمل القواعد القانونية (قواعد القانون الدولي — المادة 38 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية وأدلة قانونية أخرى جديدة) التي تنظم العلاقات بين الدول وأشخاص القانون الدولي الأخرى states and other subjects of international law فيما يتعلق بالمناطق البحرية maritime zones، التحديد Delimitation،

(1) M. REMOND-GOUILLOUD, Droit maritime, op. cit, pp. 21-22.

(2) voir: R.J. DUPUY, L'océan partagé, pedone, 1979; R.J. DUPUY et D. VIGNES,Traité du nouveau droit de la mer, Economica, 1985; E.D. BROWN, International law of the sea , I , 1994; R.R. CHURCHILL and A.V. LOWE, The law of sea, 2ed ed, Manchester university press, 1988; D.J. HARRIS, Cases and materials on international law, sweet and maxwell, London, 1988, pp. 369-372.

أما المراجع العربية راجع على الخصوص :

د. صلاح الدين عامر، القانون الدولي الجديد للبحار، دار النهضة العربية، 1983 ؛ أ.ابراهيم محمد الدغمة، القانون الدولي الجديد للبحار، دار النهضة العربية، 1983 ؛ د. أحمد ابو الوفا، القانون الدولي للبحار على ضوء أحكام المحاكم الدولية والوطنية وسلوك الدول واتفاقية 1982 ، دار النهضة العربية، 1989؛ د. جابر ابراهيم الراوي، القانون الدولي للبحار، كلية الحقوق، جامعة بغداد، 1989.

في مصادر القانون الدولي للبحار راجع على الخصوص :

R.R. CHURCHILL and A.V. LOWE, The law of sea, op. cit, esp, pp. 6-19.

و في القاعدة الدولية بوجه عام راجع :

د. محمد سامي عبد الحميد، أصول القانون الدولي العام، الجزء الثاني، القاعدة الدوليه، مؤسسة الثقافة الجامعية، 1984، ص 7-239؛ والأستاذ محمد محي الدين، ملخص محاضرات في القانون الدولي، المصادر، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 1987.

طبيعة السيادة على المناطق البحرية، الاستعمالات المختلفة للبحار، التلوث، البحث العلمي البحري إلخ ... والمعيار الأساسي هنا هو السيادة "Sovereignty " Imperium وهذا ما يجعل التفرقة ضرورية وهامة في الدراسات القانونية.

ثانيا . — توجد مصطلحات أخرى، كالشؤون البحرية[1] Maritime affairs و Marine law [2] (القانون البحري بالمعنى الواسع Lato - sensu) أي يشمل أيضا الوسط البحري The oceans and the law of sea [3] المحيطات وقانون البحار، ومصطلحات أخرى وهي في الحقيقة تحتوي على موضوعات أو برامج دراسية أو محاور في وثائق الأمم المتحدة وغيرها، يجب أخذها بعين الاعتبار في دراسة القانون البحري sensu - stricto (بالمعنى الخاص أو الضيق) وموضوعاته، كالسفينة التي تعد أساس موضوع دراستنا هذه. وبناء على هذه المصطلحات المستعملة وغيرها، نظرتنا إلى السفينة هي — بل يجب أن تكون — نظرة بحرية Sensu - stricto أي نظرة في إطار القانون البحري الخاص، وبناء على القانون البحري الجزائري.

وبعد هذا التوضيح المختصر ندخل مباشرة في محتوى الفصل التمهيدي، القانون البحري : معطيات عامة.

المبحث الأول . - تعريف القانون البحري، خصائصه، نطاقه

Definition : Characteristics , Scope

المطلب الأول . - تعريف القانون البحري

لم يعرّف المشرع الجزائري القانون البحري بنص صريح مثله مثل غالبية التشريعات، لكن الفقه وإن عرّفه بصياغات مختلفة فإن ذلك يبيّن بأن القانون البحري يعتبر من

---

(1) المقصود بالشؤون البحرية maritime affairs مصطلح عام يتعلق بجميع الشؤون المتعلقة بالنشاطات التجارية البحرية ... قارن :
The law of the sea, bulletin. Division of ocean affairs and the law of the sea, office of the legal affairs, U.N. 1995.

(2) marine law (قانون بحري بالمعنى الواسع lato sensu ويشمل أيضا الوسط البحري، راجع :
ONU, A.G. A/54/29. 30 sept 199 : esp. pp. 109-207, Les océans et le droit de la mer.

(3) حيث اشتمل تقرير الأمين العام في هذا الصدد بالإضافة إلى قانون البحار، مسائل تتعلق بالتجارة البحرية، ومسائل أخرى متعلقة بالقانون البحري، كالتأمينات البحرية ... إلخ.

الموضوعات الدقيقة المتأصلة، وصدق الفقيه J.M.P. Pardessus حينما قال : "بأن القانون البحري مرّ بمراحل زمنية طويلة دون أن يبلغ سن الشيخوخة "[1] حيث يحتوي على قواعد وأعراف قانونية ذات أصل قديم. كما سنرى لاحقا.

هذا وقد عرّفه R Rodière بأنه فرع من فروع القانون الخاص ذا صبغة تجارية.[2] وفي مناسبة أخرى عرّفه بأنه ذلك القانون المتعلق بالبحر وكذا جميع المصالح التي تتم على البحر.[3]

غير أن G.Ripert كان أكثر دقة حيث عرّفه بأنه القانون الذي ينظّم جميع العلاقات Les rapports القانونية التي يكون مجالها البحر وموضوعها التجارة البحرية.[4]

أما الفقه الأمريكي فيرى في القانون البحري Admirality law القواعد، المفاهيم والممارسات القانونية التي جاءت أساسا لتنظيم الأعمال المتعلقة بالنقل البحري للبضائع والأشخاص بحرا.[5]

أما الفقه العربي، فقد عرّفه د. مصطفى كمال طه في معناه الواسع sensu - lato على أنه مجموعة من القواعد المتعلقة بالملاحة البحرية، وذلك استنادا إلى ظروف الملاحة البحرية والأخطار التي تتعرّض لها، والتي استلزمت وضع قواعد قانونية خاصة بها منذ القدم.[6] ويفهم من هذا التعريف، والذي يبدو أنه تأثر بالفقه الفرنسي السابق الذكر، أنه يضم مجال القانون الدولي للبحار The international law of the sea (هذا الفرع من فروع القانون الدولي العام والذي سبقت الإشارة إليه في الملاحظات الأولية المتقدمة). ويرجع نفس الفقيه فيعرّف القانون البحري Sensu - stricto (بالمعنى الضيق) أوكما يسميه – القانون البحري الخاص، بأنه مجموعة القواعد القانونية التي تنظم العلاقات

(1) " ...il a traversé les âges sans vieillir " cité par : R. RODIÈRE et E. DU. PONTAVICE, Droit maritime, op. cit, p. 9.

(2) V. M. REMOND-GOUILLOUD, Droit maritime, op. cit, p. 21.

(3) R. RODIÈRE, Traité général de droit maritime, introduction, 1976, p. 216; n° 154.

(4) G. RIPERT, Traité de droit maritime, T.1, 4ème éd. cité par P. CHAUVEAU, Droit maritime et droit de la mer, in A.D.M.A (1980), p. 12.

(5) ... The law of admirality, or maritime law, may tentatively be defined as a corpus of rules, concepts, and practices governing certain centrally important concerns of the business of carring goods and passengers by water.

GILMOORE and BLACK , The law of admirality, op. cit, p. 1.

(6) راجع : د. مصطفى كمال طه. القانون البحري، مرجع سابق. ص 5.

الخاصة الناشئة عن الملاحة البحرية، وهذا المعنى الخاص – حسبه – هو الذي يقصد عادة بكلمة "القانون البحري" عند إطلاقها.[1]

أما د. محمود سمير الشرقاوي، فيعرّف القانون البحري بأنه القانون الذي ينظّم الاستغلال البحري وما يترتب عليه من علائق بين مباشري هذا الاستغلال، والمنتفعين به، ويطلق عليه عادة القانون التجاري البحري.[2]

أما د. علي البارودي، فأنه يعرّف القانون البحري بالمفهوم الواسع lato sensu أي مجموع القواعد القانونية التي تنظم الملاحة البحرية.

هذه التعريفات وغيرها، كلها حسبما تبدو لنا متأثرة إلى حدّ كبير بالفقه الفرنسي، المتربع على عرشه، كل من G.Ripert ، R.Rodière ، P.Chauveau. أما عند الأنجليز أو كما يعرف بالأنجلو ساكسونيين Anglo- saxons، فإن القضاء عندهم يعتبر أكثر شأنا، إذ أنه من ناحية يعتبر مصدرا ملزما، فالقاضي يلتزم باتّباع الأحكام التي تقرر مبادئ جديدة ومن ناحية أخرى يقوم القاضي بخلق قواعد قانونية عن طريق الأحكام التي تقرر مبادئ The leading cases، وهذا ما يعرف بـ Case law أي القانون القضائي،[3] وعليه لا يمكن أن نجد تعريفا للقانون البحري مستقرا، وإن كان القضاء الأنجليزي قد استقر في موضوعات أخرى من القانون البحري، خاصة القواعد والنظم المتعلقة بالسفينة، ولكن في إطار الاستغلال التجاري للسفينة، أي النقل البحري، وبعبارة أدق النقل البحري للبضائع Carriage of goods by sea.[4]

هذا وإن وجد تقسيم تقليدي خاص بفروع القانون البحري بالإضافة إلى التقسيم الذي سبق التأكيد عليه سابقا في الملاحظات الأولية والخاص بالقانون البحري Maritime law والقانون الدولي للبحار The law of the sea أو The international law of sea فبالإضافة

---

(1) د. مصطفى كمال طه، المرجع السابق، ص 5.

(2) د. محمود سمير الشرقاوي، القانون البحري، دار النهضة العربية، 1993 ، ص 4.

(3) ومن أمثال القضاة المشهورين في هذا الشأن Lord MANSFIELD في القضية المشهورة LAVABRE V WILSON لعام 1779 حيث كان المحامي والفقيه الفرنسي EMERIGON في هيئة الدفاع. ومن أمثاله أيضا Lord BLACBURN و Lord DENNING و Mc NAIR و MOCCATA وغيرهم.

(4) في تفصيلات case law راجع :
E.R. HARDY IVAMY, Carriage of goods by sea , op. cit, and Case book on carriage by sea, op. cit.

إلى ذلك وجد القانون الجنائي البحري، القانون المتعلق بالجرائم التي تقع على السفينة، وكذلك القانون الإداري البحري الذي ينظم العلاقات البحرية التي تكون الدولة كسلطة عامة طرفا فيها كقواعد تنظيم الملاحة البحرية وقواعد تنظيم الموانئ.[1]

وعليه يمكن أن نلاحظ بأن مسألة التقسيم هي مسألة أكاديمية، باستثناء التقسيم الذي سبق التأكيد عليه سابقا، وهو يتماشى والذاتية التي يتميّز بها القانون البحري، وهذا كما أكده الفقيه P.Chauveau.[2]

المطلب الثاني . - خصائص القانون البحري

في الحقيقة الكلام عن خصائص القانون البحري يدخل ضمن التعاريف والتطور التاريخي، غير أنه ولغرض هذه الدراسة المتخصصة، يجب التعرض إلى الخصائص من أجل إعطاء تأصيل أكثر للدراسة، ويمكن إدراج الخصائص التالية :

الفرع الأول . - قدم القانون البحري

أخذا بالمقولة المشهورة للفقيه J.M.P. Pardessus بأن القانون البحري مرّ بسنين طويلة دون أن يبلغ سن الشيخوخة، معنى ذلك أن القانون البحري يشتمل على قواعد وأنظمة قانونية ذات أصل قديم[3] نقلت فيما بعد إلى القوانين الوطنية، ثم حاليا تضمنتها الاتفاقيات الدولية ذات الصلة، وقد استعمل كل من الاستاذين : R.Rodière و E.Du Pontavice للدلالة على هذا التأصيل Sources historiques المصادر التاريخية للتعبير عن قدم هذا القانون.[4]

---

(1) راجع في تفصيلات هذه التقسيمات على الخصوص :

د. مصطفى كمال طه، القانون البحري، المرجع سابق، ص 8 ؛ د. عبد الحكيم محمد عثمان، تأملات قانونية في السفينة وأشخاص الملاحة البحرية، مكتبة سيد عبد الله وهبة، 1985، ص 4-5 ؛ د. جلال وفاء محمدين، قانون التجارة البحرية، دار الجامعة الجديدة للنشر، 1997، ص ، 3-4.

G. RIPERT, cité par P. CHAUVEAU, Droit maritime et droit de la mer, op. cit, p. 10.

(2) ibid, p. 10.

(3) راجع : د. جلال وفاء محمدين، قانون التجارة البحرية، المرجع سابق، ص 5.

وأيضا تفصيلا : د. مصطفى كمال طه، القانون البحري، المرجع سابق، ص 15 ؛ د. محمود سمير الشرقاوي، القانون البحري، المرجع سابق، ص 4.

(4)voir: R. RODIERE et DU PONTAVICE, Droit maritime, op. cit, pp. 11-14 ; M. REMOND-GOUILLOUD, Droit maritime, op. cit, pp. 24-26.

الفرع الثاني . - القانون البحري قانون عرفي

إن القواعد والنظم القانونية التي يتميّز بها هذا القانون حاليا، هي في حقيقة الأمر قواعد ذات أصل عرفي جاءت كما سنرى لاحقا في صورة أعراف وعادات Customs and usages والتي كانت سائدة في غرب أوروبا ودول بحر الشمال، حيث تم نقلها (بتدوينها codified) في مجموعات كمجموعة قنصلية البحر consulat de la mer ومجموعة أورلون Rôles d'Oleron [1] كما سنرى.

والملاحظة التي يجب التأكيد عليها هنا هي أن خصائص القانون البحري هي متصلة بالقانون البحري ذاته، فهي كدليل من أول وهلة a prima faci ويتأصل ذلك أكثر في ذاتيته ومصادره.

المبحث الثاني . - لمحة تاريخية عن تطور القانون البحري

إن القانون البحري قديم قدم الملاحة البحرية ذاتها، شأنه شأن أي قانون آخر يتطور بتطور البيئة التي يحكمها. فأساليب الملاحة ليست ثابتة على مرّ العصور.[2] فمن سفن شراعية إلى ناقلات وعائمات ضخمة، تصنع من الصلب وتسير بالبخار ثم الديزال وأخيرا الإقبال على الطاقة الذرية في سيرها. وينقسم تطور القانون البحري إلى مراحل تاريخية ثلاث :

المطلب الأول . - العصر القديم

ترجع آثار القانون البحري إلى الفنيقيين الذين سيطروا على البحر الأبيض المتوسط حيث اشتهروا بنظام الرمي في البحر Jettisson ومقتضاه أن الربان إذا رمى بضاعته في البحر لتخفيف حمولة السفينة وإنقاذها من الخطر الذي يهددها كان لصاحب البضاعة الرجوع على الربان وباقي الشاحنين بقيمة ما أفادوه من هذه التضحية، وهذا النظام هو أصل الخسارات البحرية المشتركة المعروف حاليا بـ The general average.[3]

---

(1) راجع كذلك في اللمحة التاريخية حول تطور القانون البحري لاحقا، خاصة :
R. RODIERE et DU PONTAVICE, Droit maritime, op. cit, pp. 11-14 ; M. REMOND-GOUILLOUD, Droit maritime, op. cit, pp. 24-25; GILMORE and BLACK, The law of admirality, op. cit, pp. 5-6.

(2) راجع : د. محمود سمير الشرقاوي، القانون البحري، المرجع سابق، ص 9.
R. RODIERE et E. DU. PONTAVICE, ibid, pp. 9-10.

(3) راجع : د. كمال حمدي، القانون البحري، منشأة المعارف بالاسكندرية، 2000 ، ص 7 ؛
M. REMOND-GOUILLOUD, Droit maritime, op. cit, p. 24.

كما عرف الإغريق ثم الرومان فيما بعد عقد القرض البحري أو عقد المخاطرة الجسيمة، وكان يقصد بـ Nauticum fenus عند الرومان بالقرض اللازم للرسالة البحرية، وأن استرداده مشروط بوصول السفينة سالمة وإلا ضاعت على المقترض نقوده، وهذا النظام تطور إلى نظام التأمين البحري حاليا The marine insurance [1]، هذا بالإضافة إلى تركيم جوازهم لنظام تقرير النيابة بين مجهز السفينة وربانها وإمكانية رفع الدعوى على مالك السفينة مباشرة Actio exercitorio، خروجا عن القاعدة العامة في القانون الروماني التي لا تجيز النيابة في العقود.[2]

المطلب الثاني . - العصر الوسيط

إن هذه المرحلة من مراحل تطور القانون البحري، تعتبر هامة جدا، حيث أدت الحروب الصليبية في القرن الحادي عشر الميلادي إلى زيادة أهمية الملاحة التجارية، بسبب تنقل الجنود والمؤن بين غرب البحر الأبيض وشرقه، وترتب على ذلك ازدهار التجارة البحرية بين المدن الإيطالية Genes , Venise وغيرهما، هذا بالإضافة إلى ظهور أساطيل بحرية قوية في بحو الشمال والبلطيق[3]، وهذا ما أدى إلى نشوء عادات وأعراف في غرب أوروبا تم تدوينها Codified في مجموعات بحرية تتمثل أساسا في :

1 . – قواعد أوليرون Rôles d'Oleron : وهي ترجع إلى القرن الثاني عشر الميلادي، وقننت القضاء البحري الذي استقر في الموانئ الفرنسية المطلة على البحر الأطلنطي، وسمّيت كذلك نسبة إلى جزيرة Oreleron التي كانت بها محكمة بحرية قام أحد الموثقين بهذه الجزيرة بتدوين أحكامها. وحسب الفقه فإن هذه القواعد كان لها أثر كبير في التشريعات البحرية الحديثة.[4]

2 . – قنصلية البحر Le consulat de la mer : وهي تشمل العادات البحرية التي كانت متبعة في الحوض الغربي للبحر المتوسط[5]، وسميت كذلك نسبة إلى محكمة

---

(1) M. REMOND-GOUILLOUD, Droit maritime, op. cit, p. 25.

وأيضا : د. كمال حمدي، القانون البحري، المرجع سابق، ص 7.

(2) راجع : د. مصطفى كمال طه، القانون البحري، المرجع سابق، ص 14 ؛ د. محمود سمير الشرقاوي، القانون البحري، المرجع سابق، ص 10.

(3) REMOND-GOUILLOUD, ibid, p. 25.

(4) د. جلال وفاء محمدين ، قانون التجارة البحرية، المرجع سابق، ص 7 ؛ د. مصطفى كمال طه، القانون البحري، المرجع سابق، ص 14 ؛ د.محمود سمير الشرقاوي، القانون البحري، المرجع سابق، ص 11.

(5) M.REMOND-GOUILLOUD, ibid, p. 25 .

بحرية تحمل الاسم في Barcelona بأسبانيا في القرن الرابع عشر الميلادي حسب الرأي الراجح.(1)

3 . – مرشد البحر Le guidon de la mer : وضعت هذه المجموعة في Rouen بفرنسا في القرن السادس عشر، وكان أبرز ما جاء بها قواعد التأمين البحري Marine insurance rules.(2)

4 . – مجموعة ويسبي Les lois de wisby وتضم العادات البحرية التي كانت سائدة في منطقة بحر البلطيق خاصة جزيرة Goïland (3)، هذه القواعد والعادات كما أكدت الأستاذة M.Remond-Gouilloud ميّزت هذه المرحلة وطورت القانون البحري Lex maritima سواء في مناطق البحر الأطلنطي أو في مناطق البحر الأبيض المتوسط.(4)

المطلب الثالث . - العصر الحديث

في العصر الحديث وبالتحديد في القرن السابع عشر ظهر أول تقنين بحري فرنسي في عهد لويس الرابع عشر بواسطة وزير خارجيته l'ordonnance sur la marine – Colbert d'aout 1681 – وهي تشمل على حد سواء القانون البحري العام والقانون البحري الخاص، وقد نال هذا القانون اهتماما كبيرا من طرف فقهاء وكتاب القرنين السابع والثامن عشر أمثال Cleirac الذي ألف كتابا قبل صدور القانون سنة 1647 حول الاستعمالات والعادات البحرية، وكذلك Valin الذي اشتهر بتعليقاته لهذا القانون سنة 1681 و Emérigon الذي ألف هو الآخر كتابا في التأمينات البحرية وعقود القروض البحرية، وأخيرا Pothier الذي اهتم بمسائل القانون البحري بصفة عامة وبأسلوب وطرح قانوني دقيق ولكنه بأقل اهتمام مقارنة بالفقهاء أو الفقهاء السابقين، فيما يخص العادات البحرية Les usages maritimes.

وبعد قيام الثورة الفرنسية وضع قانون تجاري عام 1807 le code de commerce وبدأ العمل به عام 1808 وتضمّن الكتاب الثاني منه قواعد التجارة البحرية.(5)

---

(1) راجع : د. جلال وفاء محمدين، قانون التجارة البحرية، المرجع سابق، ص 7.

(2) راجع : د. محمود سمير الشرقاوي، القانون البحري، المرجع، ص 11. وكذلك :
M. REMOND-GOUILLOUD, Droit maritime, op. cit, p. 25; R. RODIERE et E. DU. PONTAVICE, Droit maritime, op. cit, p. 13.

(3) R. RODIERE et E. DU. PONTAVICE, Ibid.

(4) M.REMOND-GOUILLOUD, ibid, p. 25.

(5) Livre II. Le commerce maritime (art 190-462).

هذا القانون كما لاحظ الأستاذان R. Rodière و E. Du pontavice كان محل انتقادات خاصة في المحاكم الفرنسية[1] وهذا ما جعله يخضع لتطورات هامة على يد فقهاء وكتاب العصر الحديث أمثال Desjardins ، Danjon ، Lyon - Caen ، Bonnecase و Cheveau[2] وخاصة أعمال العميد G.Ripert وأخيرا R.Rodière و E. Du Pontavice[3] اللذان وضعا بصماتهما في القانون البحري الفرنسي الحالي (قانون التجارة البحرية). وقد تأثرت بأعمالهما دول عدّة[4] منها الأفريقية والمجسدة في تشريعاتها البحرية الحالية بما فيها الجزائر.

كما أن الممارسة الأنجليزية للقانون البحري Shipping law تطورت بحكم قيام النمط الإنجليزي على القضاء في التجارة البحرية بالإضافة إلى القوانين (acts) الصادرة كقانون نقل البضائع بحرا Carriage of goods by sea act 1971 وقانون التجارة البحرية لسنتي 1979 و 1981 The merchant shipping acts وغير ذلك من الأدلة الأخرى التي يتميّز بها النمط الأنجليزي.

كذلك دول كالولايات المتحدة الأمريكية، كندا، وحتى بلجيكا (مصدر اتفاقيات بروكسل المشهورة) عرفت اهتماما واسعا بالمسائل البحرية خاصة – القانون البحري، والتأمين البحري.[5]

أما اهتمامات الجزائر في هذا الشأن فسنعرض لها بشيئ من التفصيل لاحقا.

---

(1)R. RODIERE et E. DU. PONTAVICE, Droit maritime, op. cit, pp. 13-14.

(2) M.REMOND-GOUILLOUD, Droit maritime, op. cit, p. 30.

(3) يلاحظ أن كل المراجع العربية في القانون البحري تعتمد أساسا على أعمال G. RIPERT و R. RODIERE كأساتذة حجة في هذا المجال. في حين نجد أن أعمال SCRUTTON و MOCATTA و IVAMY في بريطانيا لا تقل أهمية عن هؤلاء، راجع : E.R.H. IVAMY, Carriage of goods by sea, butter worths

كنموذج للطريقة البريطانية في مجال القانون البحري shipping law وهي طريقة تعتمد على القضاء البحري case law وسنتعرض إلى ذلك عند الحاجة.

(4) بالنسبة لاهتمامات الدول العربية بالتشريعات وقوانين التجارة البحرية، راجع على الخصوص : د. صلاح الدين عبد اللطيف الناهي، الوجيز في القانون البحري، دار المعهد للنشر والتوزيع، 1982، ص 7-12.

(5) في تفصيلات هذه الاهتمامات راجع على الخصوص :
R. RODIERE et E. DU. PONTAVICE, Droit maritime, ibid, pp. 24-36.

المبحث الثالث . - ذاتية القانون البحري ومصادره

المطلب الأول . - ذاتية القانون البحري

Particularisme du droit maritime (Suis Generis)

إن القانون البحري يتميّز بذاتية خاصة لما له من صبغة تقاليدية traditionalisme جعلت من قواعده، قواعد مستقرّة لم تتأثر بالزمن كما أكد على ذلك الفقيه J.M.M. Pardessus [1] وهي تعود إلى أول تقنين بحري فرنسي صدر في عهد لويس الرابع عشر عن طريق وزيره Colbert سنة 1681 وهو بدوره (أي التقنين) يستند إلى قواعد عرفية دونت في العصر الوسيط وهي ترجع إلى عادات وتقاليد العصور القديمة.

إن أهمية هذه الذاتية تظهر في مواجهة هذا القانون بالقوانين الأخرى لاسيما القانون التجاري. حيث أنه وفقا للمادة الثالثة الفقرة 5 من القانون البحري الجزائري أنه « ... يعد عملا تجاريا بحسب الشكل ... كل عقد تجاري يتعلق بالتجارة البحرية ».[2]

ويفهم من مضمون هذه المادة أنه يعتبر من الأعمال التجارية كل العمليات المتعلقة بالتجارة البحرية، وهذا ما أدى بالبعض إلى اعتبار القانون البحري فرع من فروع القانون التجاري بل أكثر من ذلك سمي في عرف التقنين البحري بالقانون التجاري البحري.[3] لكن الحقيقة أن القانون البحري هو فرع من فروع القانون الخاص ذو صبغة تجارية أي ليس قانون تجاري ذلك لأنه يتمتع بذاتية خاصة وكيان مستقل عن القانون التجاري. فملاحة الصيد والنزهة كلتاهما لا تعد عملا تجاريا[4] حتى أن بعض المسائل القانونية المتعلقة بالسفينة ومسائل أخرى ذات الصلة تحكمها القواعد العامة أي قواعد القانون المدني كما سنرى لاحقا.

هذا وقبل أن نتعرض إلى مميزات هذه الذاتية، فإن هذه الذاتية والتي هي محل خلاف فقهي يكمن في اتجاهين هامين :

---

(1) Ref. Cité par : R. RODIERE et E. DU. PONTAVICE, Droit maritime, op. cit, p. 9.

(2) القانون التجاري الجزائري لسنة 1996 الصادر بموجب الأمر رقم 96-27 المؤرخ في 9 ديسمبر 1996، الجريدة الرسمية عدد 77 بتاريخ 11 ديسمبر 1996.

(3)" Une branche du droit privé largement teinté du droit commercial ..." voir : L. LUCCHINI et M. VOELCKEL, Droit de la mer, T1, A. Pedone, 1990, p 8.

(4) راجع : مصطفى كمال طه، القانون البحري، المرجع سابق، ص 7 ؛ د. محمود سمير الشرقاوي، القانون البحري، المرجع سابق، ص 35-40 ؛ د. جلال وفاء محمدين، قانون التجارة البحرية، المرجع سابق، ص 8-13.

فالأول يذهب إلى أن القانون البحري كغيره من فروع القوانين الأخرى يستمد قواعده من نفس المصادر وعليه فإنه لا يتمتع بذاتية معينة تميزه عن باقي فروع القانون الأخرى فهو sensu stricto مجرد قسم من أقسام دراسة القانون التجاري. فمصادر القانون التجاري هي نفس مصادر القانون بصفة عامة. ويتزعم هذا الاتجاه الاستاذ J.Bonnecase.[1]

أما الاتجاه المؤيد لذاتية القانون البحري يرى بأن هذه الذاتية لها خصائص معينة تميز هذا النوع من القانون عن غيره، والمتمثلة في العمومية و الوحده والثبات والنشأة العرفية – ولقد سبق لنا التأكيد على هذه الخصائص بطريقة أو بأخرى في خصائص القانون البحري سابقا – فعمومية القانون البحري ووحدته Generality and Consistency بمعنى أن العلاقات التي يحكمها لا تختلف من مكان لآخر أو من دولة لأخرى. إضافة إلى ذلك فإن القانون البحري يتميّز بالثبات Consistency أي لا تؤثر فيه المعطيات السياسية والاجتماعية والاقتصادية بشكل جذري، بل هو قانون مازال محافظا على تأصيله، رغم أنه مرّ بسنين طويلة دون أن يبلغ سن الشيخوخة على حدّ تعبير الفقيه الفرنسي J.M.P. Pardessus. فدور المشرع في هذا الشأن يقتصر على تقنين هذه القواعد العرفية والمحافظة عليها[2]، ويتزعم هذا الاتجاه نفس الفقيه أيضا أي J.M.P. Pardessus.

هذا ويلاحظ أن من أنصار هذا الاتجاه من يرى بأن هذه الذاتية المتميّزة بالعمومية والثبات والنشأة العرفية مبالغ فيها، فالقانون البحري يستمد ذاتيته – في رأيهم – من فكرة أخرى هي استقلاله son autonomie عن قواعد القوانين الأخرى.

هذا وفيما يتعلق بمعطيات تأثيره فيرون بأنه وإن كانت اعتبارات البيئية والسياسية لم تؤثر فيه كثيرا فإن الاعتبارات الاقتصادية كانت شديدة التأثير فيه، وهذا ما نجده في القواعد الجديدة المتعلقة بمسائل هامة في القانون البحري، كمسألة إعفاء الناقل البحري من المسؤولية The exclusion and limitation of a shipowner liability وعقود جديدة كمشارطات الإيجار الزمنية The time charter parties والرهن البحري Mortgage ...

---

(1) J. BONNE CASE مشار إليه في مؤلف : د. سمير الشرقاوي. القانون البحري، المرجع سابق، ص 37.

(2) J.M.P. PARDESSUS مشار إليه في مؤلف د. محمود سمير الشرقاوي، القانون البحري، نفس المرجع، ص 35 ؛ د. جلال وفاء محمدين، قانون التجارة البحرية، المرجع سابق، ص 11.

كما أن عمومية القانون البحري – فهي حسب رأيهم – تختلف من دولة إلى أخرى، حسب اختلاف الدول من دول الناقلين أم دول الشاحنين، فالتنظيم القانوني البحري يختلف وفقا لذلك.[1]

والملاحظة الهامة التي يمكن إدراجها في هذه المسألة هي أن القانون البحري يتمتع بذاتية معيّنة وكيان مستقل عن القانون التجاري. فالقانون البحري لا يسري على الملاحة التجارية فحسب بل يسري أيضا على ملاحة الصيد وملاحة النزهة وكلتاهما لا يعد عملا تجاريا. إضافة إلى ذلك أن القانون البحري له أنظمته المتميّزة عن القانون التجاري، من بينها inter alia الإثبات في المواد البحرية ليس حرا كما هي الحال في القانون التجاري. كذلك التأمين البحري Marine insurance، ونظام الخسائر المشتركة General averages. هذه الأنظمة وغيرها[2] تجعل بلا شك أن القانون البحري يتميّز بذاتية معينة أو إن لم نبالغ يمكن القول بأن القانون البحري ذو طبيعة من نوع خاص a suis generis nature.

المطلب الثاني . - مصادر القانون البحري

يقصد بكلمة مصدر source الطريقة التي تتكون بها القاعدة القانونية ، ويميّز فقهاء القانون ما بين المصدر الرسمي formal source وهو الطريقة التي تخلع على القاعدة القانونية صفتها الالزامية والمصدر المادي (أو الاستدلالي) the material source أو a subsidiary means for the determination of rules of law وهو الطريقة التي تكشف عن فحوى ومضمون القاعدة القانونية.[3] وعليه فإن مصادر القانون البحري تتمثل في

---

(1) في تفصيلات ذلك راجع على الخصوص : G. RIPERT, Droit maritime, T1, 1950, n° sec 52 et 60-62

وكذلك : د. جلال وفاء محمدين. قانون التجارة البحرية، المرجع سابق، ص 12.

(2) في تطبيقات هذه الأنظمة وغيرها راجع على الخصوص القضايا البحرية في :

E.R.H. IVAMY, Case book on carriage by sea, op. cit.

وكذلك أعماله في التأمين البحري : Charmers marine insurance, 1906 (9°ed) 1984

(3) راجع : د. محمود سمير الشرقاوي، القانون البحري، المرجع سابق، حيث حاج بالصفحة 25 تسمية المصادر الرسمية بالمصادر الملزمة للقانون البحري. في تفصيلات ذلك راجع نفس المرجع، ص 25 وما يليها، وكذلك :

M. REMOND-GOUILLOUD, Droit maritime, op. cit, p. 30.

هذا ونصت المادة الأولى من القانون المدني الجزائري على ما يلي : « يسري القانون على جميع المسائل التي تتناوله نصوصه في لفظها أو في فحواها.

وإذا لم يوجد نص تشريعي، حكم القاضي بمقتضى مبادئ الشريعة الإسلامية، فإذا لم يوجد فبمقتضى العرف.

فإذا لم يوجد فبمقتضى مبادئ القانون الطبيعي وقواعد العدالة ».

التشريع البحري، العرف البحري، القواعد العامة التجارية أو المدنية، وأخيرا القضاء والفقه باعتبارهما مصادر تفسيرية (استدلالية) للقانون البحري. وفيما يلي، ولغرض هذه الدراسة -- خاصة ما يتعلق بالسفينة -- لمحة وجيزة عن هذه المصادر.

الفرع الأول . - التشريع البحري Maritime legislation

يعد التشريع أهم مصادر القانون البحري، وهو من المصادر المكتوبة lex scripta التي يجب على القاضي الرجوع إليها أولا قبل غيره من المصادر. ويقصد بالتشريع البحري، نصوص التقنينات البحرية، وكذلك نصوص التشريعات البحرية الأخرى اللاحقة للتشريع أو تلك التي تكون منفذة لنصوصه. هذا وإن المعاهدات الدولية the international conventions تعتبر جزءا من التشريع تلزم القاضي بتطبيقها إذا صدر التزام في هذا الشأن، أي صدور تشريع داخلي بالتصديق عليها.(1)

وإن كانت الدراسة لا تتسع في هذا المجال للكلام على التشريعات المقارنة كالتشريع الفرنسي، أو بعبارة أدق، التقنين البحري الفرنسي، وقانون التجارة البحرية المصري الجديد لعام 1990؛ فإن الجزائر عرفت أول تقنين بحري عام 1976 ثم عدّل وتمّم في سنة 1998 ليواكب التطورات خاصة منها الاقتصادية، والتي ستكون محل عرض سريع لاحقا.

الفرع الثاني . - العرف البحري the maritime customs

إن العرف البحري يلي التشريع مرتبة، فالقاضي يطبق العرف البحري عند تخلف النص التشريعي. والعرف البحري يمكن تعريفه، في مجال القانون البحري، هو مجموعة القواعد البحرية lex non scripta التي جرى المتعاملون في البحر على اتّباعها لفترة طويلة كتعبير عن إرادتهم، بحيث أصبحت ملزمة لهم أي opinio juris.(2) وفي هذا يختلف العرف البحري عن العادة البحرية usage ؛ فالعادة البحرية تستمد قواتها من قبول المتعاقدين لها ويتم الأخذ بها كتعبير عن الإرادة، فإذا تبيّن أنهما قد استبعدا الأخذ بها،

---

(1) راجع الاتفاقات الدولية التي صادقت عليها الجزائر في مسائل القانون البحري عند : محمد طاهر أورحمون، دليل معاهدات واتفاقات الجزائر الدولية المنشورة في الجريدة الرسمية 1963-1998، دار القصبة للنشر، الجزائر 2001.

(2) في تفصيلات المصطلحات التأصيلية راجع على الخصوص :
J. BURKE, Osborn's concise law-dictionary, Sweet & Maxwell (6° ed) London, 1976.

فسيكون ذلك سواء بطريقة صريحة أو ضمنية. أما العرف فهو ملزم حتى ولو كان الطرفان يجهلان وجوده. والأساس القانوني الذي يترتب عن هذه التفرقة هو أنه لما كانت العادة تعبيرا عن إرادة المتعاقدين فإنه تبعا لذلك يقع على المتعاقدين تقديم الدليل على وجودها the burden of proof [1] في حين أن العرف يجب على القاضي البحث عنه وتطبيقه حتى وإن لم يدله عليه المتعاقدان. والنظام الأنجلوساكسوني the anglo-saxon system يعتبر النظام الأكثر تطبيقا للعادات والأعراف في المسائل البحرية.[2]

الفرع الثالث . - القواعد العامة في القانون التجاري والقانون المدني

في حالة غياب النص البحري أو القاعدة العرفية يجوز للقاضي الرجوع إلى القواعد العامة في كل من القانونين التجاري والمدني، وهذا حسب المسألة وطبيعة العلاقة المعروضة عليه،[3] وستكون لنا فرصة الكشف عن هذه القواعد من خلال المسائل القانونية التي تثار بشأن السفينة لاحقا.

الفرع الرابع . - الاجتهاد القضائي The jurisprudence

إن للمحاكم التي تطبق النصوص القانونية أن تعطي هذه النصوص الفعالية والحيوية عن طريق تفسيرها وكذلك استنطاقها لحلول القضايا التي تعرض عليها دون أن يلحظها المشرع.

وعليه فإن الاجتهاد The jurisprudence يوضح القانون من غموضه ويكمّل نقائصه ويأتي بقواعد جديدة ويصبح مصدرا للتشريع ويساهم مساهمة فعالة في تطويره.

الفرع الخامس . - الفقه The Doctrine

يعد الفقه مصدرا آخرا هاما، ولو أن دوره تضاءل أمام تزايد اللجان، الجمعيات الأكاديمية، إلخ ... فبالرغم من ذلك فإن أعمال VALIN ، EMERIGON، PARDESSUS،

---

(1) راجع : د. جلال وفاء محمدين. قانون التجارة البحرية. المرجع سابق، ص 16. وكذلك في تفصيلات العادات والأعراف راجع :
R. RODIÈRE et E. DU. PONTAVICE, Droit maritime, op. cit, pp. 12-13 et esp. p. 18.

(2) في تفصيلات أكثر وبصورة موجزة للنظام الأنجليزي حول مصادر القانون راجع :
R.S SIM and D.M.M. SCOTT, A level english law, 3°ed, Butterworths, London, 1970, pp. 33-46.

(3) راجع : جلال وفاء محمدين. نفس المرجع، ص 17.

LYON-CAEN et RENAULT ، RODIÈRE ، BONNECASE و RIPERT من فرنسا، و STEVENS والقضاة MANSFIELD و MOCCATTA من بريطانيا، و BRUNETTI و BEELINGIERI من إيطاليا و PAPPENHEIM من ألمانيا[1] ، و د. مصطفى كمال طه وعلي البارودي وسمير الشرقاوي من مصر وغيرهم – كل هؤلاء تركوا بصماتهم في التشريعات البحرية الحالية.

الفرع السادس . - الاتفاقيات الدولية

International conventions relating to shipping law and inter-related issues

كما سبق الإشارة إلي ذلك فإن القانون البحري له طابع دولي وأنه يقتضي توحيد قواعده تفاديا لتنازع قوانين الدول المختلفة، وهذا هو السبب الجوهري الذي أدى بالدول إلى دعوة توحيد قواعده ونقلها في اتفاقيات دولية تحكم علاقاتها البحرية. هذا وأنه يستحيل في هذه الدراسة المتخصصة، التعرض لمختلف الاتفاقيات لكثرتها وتنوعها من حيث موضوعها rationné materiea ويكفينا أن نذكر من بينها Inter - Alia :

1 – قواعد York و Anvers فيما يتعلق بالخسائر المشتركة The general averages : يلاحظ أن هذه الاتفاقية أو بصورة أدق. القواعد، متروك أمر تطبيقها إلى إرادة المتعاقدين Pacta sunt servenda.

2 – كذلك اتفاقيات Brussels المتعلقة بالتصادم البحري collusion، الإسعاف salvages والإنقاذ والنقل البحري بواسطة سندات الشحن Bill of ladings، ومسؤولية مالك السفينة The liability of the shipowner، الامتيازات والرهون البحرية liens and morgages، وغيرها وهي اتفاقيات تلزم الأطراف فيها فقط.

3 – بالإضافة إلى اتفاقيات Brussels هذه، توجد اتفاقيات أخرى كانت نتاجا لجهود دولية بالتعاون مع المنظمة البحرية الاستشارية I.M.C.O والتي أصبحت تسمى حاليا I.M.O والخاصة بالسلامة البحرية، وأمور أخرى ذات الصلة بالقانون البحري [2].

---

(1) راجع : د. إلي صفا، أحكام التجارة البحرية، دار المنشورات الحقوقية، 1993، ص 17.

(2) في تفصيلات ذلك راجع :
M. REMOND-GOUILLOUD, Droit maritime, op. cit, pp. 30-31 ; R. RODIÈRE ET E. DU PONTAVICE, op. cit, pp. 27-36.

هذا ويلاحظ أن صعوبة التشريعات البحرية تكمن في كونها تخضع لنظم قانونية مختلفة differents legal systems. فالنظام الفرنسي بدأ من الأمر الملكي الصادر عام 1681 عن طريق الوزير الفرنسي COLBERT وما تلا بعد ذلك من تعديلات إلى غاية قانون 1967 والتعديلات التي جاءت بعد ذلك.[1] ثم النظام الأنجلوساكسوني the anglo-saxon system or model، والذي تتميز قواعده بأنها قواعد عرفية customary rules أي قواعد غير مدونة lex-non-scripta، وتوجد إلى جانب هذه القواعد، بعض القواعد المكتوبة statutes or acts- lex-scripta حيث صدر بإنجلترا قانون الملاحة التجارية عام 1894 the merchant shipping. كما صدر في أنجلترا أيضا قانون التأمين البحري المشهور عام 1906 the marine insurance act of 1906 وقانون النقل البحري للبضائع سنة 1924 و 1971 the carriage of goods by sea act.

هذا ويلاحظ بأنه يوجد بالولايات المتحدة الأمريكية قوانين خاصة لكل ولاية من ولاياتها وتسمى states laws وقوانين وطنية تطبق على جميع الولايات the admirality law منها القانون الخاص بمسؤولية الناقل البحري liability of the carrier على أساس قانون HARTER لعام 1893، والقانون الخاص بسندات الشحن لعام 1905 bill of ladings act والمعدل بالقانون الخاص بالنقل البحري للبضائع carriage of goods by sea act of 1936.

وتوجد إلى جانب هذه الأنماط أو الأنظمة، أنظمة أخرى لا تقل أهمية – كالنظام الألماني – بناء على قانون التجارة الألماني لعام 1881 و 1897 والتعديلات التي تلت على ذلك، حيث تأثرت بهذا النظام اليابان والدول الاسكندنافية. هذا وقد أقر بعض المتخصصين بأن الاتجاه أو النظام الحديث يتمثل في نمط أو النظام البلجيكي، ولو استمد تشريعاته من التشريع الفرنسي، إلا أنها أدخلت عليه تعديلات وذلك وفقا للتطورات التي طبعت مسائل القانون البحري، حيث تأثرت بهذا النظام الحديث دول، كإيطاليا ، لبنان، سوريا، وغيرها من الدول.

غير أنه يلاحظ بأنه مهما اختلفت هذه الأنماط وتنوعت فإن النمطان (أو النظامان) الأساسيان اللذان يسيطران على القانون البحري، خاصة الاستغلال البحري، هما

---

(1) راجع : R. RODIERE, Droit maritime, op. cit, pp. 14-18

النظامين : الأنجليزي والفرنسي، ولا نبالغ إن قلنا بأن النظام الأنجليزي هو المسيطر إلى حد ما.[1]

المطلب الثالث . نطاق القانون البحري

THE SCOPE

في الحقيقة إن التعرض إلى نطاق القانون البحري the scope هو في حد ذاته تعرّض لموضوع القانون البحري. وحسب التعريفات السابقة للقانون البحري لاحظنا أنها كلها جاءت حول الملاحة البحرية وما يتصل بها من علاقات، خاصة العلاقات المتعلقة بأداة الملاحة البحرية : السفينة the ship ، (le navire). ولأهمية الملاحة البحرية في القانون البحري سنتعرض لها، ولو بصورة مختصرة حسب الآتي :

الفرع الأول . - تعريف وتحديد الملاحة البحرية Définition of maritime navigation

إن تحديد مفهوم الملاحة له أهميته القصوى في تحديد نطاق القانون البحري the scope of maritime law باعتباره مجموعة القواعد القانونية الواجب تطبيقها على الملاحة البحرية[2].

هذا وقبل التعرض إلى أنواع الملاحة البحرية يجب أن نشير إلى أن الملاحة البحرية

---

(1) في تفصيلات هذه الأنماط أو المجموعات، راجع على الخصوص :

- بالنسبة لفرنسا وبلجيكا راجع :
R. RODIÈRE ET E. DU PONTAVICE, op. cit, pp. 24-25.

- بالنسبة لبلجيكا راجع : R. DE SMET, Droit maritime et fluvial, 1971

- بالنسبة لبريطانيا راجع :
CARVER , Carriage by sea, 12 th ed, by colinvaux, 1971; CHORLEY and GILES, Shipping law, 7 th ed, pitman 1980; E.R.H IVAMY and PAYNE, Crriage of goods by sea, op. cit.

- بالنسبة للولايات المتحدة الأمريكية راجع :
G. GILMORE and BLACK, The law of admirality, op. cit ; N.J. HEALY et D.J. SHARPE, Admiralty cases and materials 2 nd ed, west public st Paul, Minnesota, 1986.

- بالنسبة لكندا راجع في مقدمة كتاب : W. TETLEY, Maritime liens and claims, op. cit. يتعرض لدراسة مقارنة بالتشريعات البحرية الفرنسية، الأنجليزية، الكندية، الأمريكية.

- وأخيرا إلى صفا، أحكام التجارة البحرية، المرجع السابق، ص 18-20.

(2) راجع : جلال وفاء محمدين، قانون التجارة البحرية، المرجع السابق، ص 22 ؛ د. إيلي صفا، أحكام التجارة البحرية، المرجع السابق، ص 9-11؛ وكذلك بشيئ من التفصيل :
M. REMOND-GOUILLOUD, op. cit, esp " Navigation Maritime", Iere partie , pp. 45-276.

كانت محل اختلاف فقهي كبير، فهناك من يحددها بأداتها أي السفينة the ship، فالملاحة هي تلك التي تقوم بها السفن في البحر. غير أن هذا الاتجاه، ولو أنه لقي قبولا معقولا لدى الفقهاء، يكتنفه نوع من الغموض فيما يتعلق بمسألة تمييز السفينة عن غيرها من الآليات العائمة والتي ينطبق عليها وصف السفينة، وقد أكد العميد R. RODIÈRE عن هذا الغموض في سنة 1978 بدعوته إلى ضرورة إعادة النظر في تعريف السفينة، وبالتالي الأخذ بعين الاعتبار التطورات الجديدة خاصة فيما يتعلق بالمحطات العائمة plates-formes والمصانع العائمة usines flottantes [1]، وستكون لنا فرصة التعرض إلى هذه المسألة بنوع من التفصيل لاحقا.[2]

غير أن هذا الاتجاه كان محل نقد من البعض على أساس أن السفينة ليست المعيار الذي يجب الاعتماد عليه في هذه المسألة، حيث أن السفن تختلف من حيث حجمها والطريقة العادية في تكوينها.[3] هذا وأن البعض الآخر من الفقهاء من يرى بأن السفينة تحدد من خلال السجلات الرسمية.[4]

والنتيجة الهامة التي نصل إليها من هذا الاختلاف الفقهي، هي أن معيار "الأداة" السفينة يشوبه نوع من الغموض، بالرغم من اعتماده من جمع لا بأس به من الفقهاء.

وعليه يرى فريق آخر وهو أكثر شيوعا، بأن الملاحة البحرية تحدد بالنظر إلى المكان the loci الذي تتم فيه هذه الملاحة – أي البحر – حيث تخرج الملاحة الداخلية التي تتم في الأنهار والقنوات canals ، rivers وغيرها من نطاق القانون البحري.[5]

وكما لاحظ الدكتور جلال وفاء محمدين فإن صعوبة هذا المعيار تكمن في تحديد مفهوم البحر،[6] إذ الصعوبة التي تكمن في مفهوم البحر[7] ليست بالمسألة الهامة بالنسبة لموضوعنا

---

(1)R. RODIÈRE, Faut-il réviser la définition du navire, in J.C.P, n° 1 du 4/1/1978, doctrine 2/880.

(2) خاصة بالاعتماد على الدراسة المفصلة للأستاذ :

Yanick. DOUAUD, Navire or not navire, in A.D.M.A. (Nante) t/v 1980, pp. 187-200.

(3) د. جلال وفاء محمدين، القانون البحري، المرجع السابق، ص 22.

(4) نفس المرجع، ص 22.

(5) راجع غموض هذه المسألة في د. صلاح الدين عبد اللطيف الناهي، المرجع السابق، ص 29.

(6) د. جلال وفاء محمدين، نفس المرجع، ص 23.

(7) إن مسألة مفهوم البحر تعد من مسائل قانون البحار the law of the sea أو القانون الدولي للبحار the international law of the sea

هذا، حيث أن هذه المسألة تجد مكانها في القانون الدولي للبحار The inetrnational law of the sea، فبالنسبة لنا لا يهمنا الطريق (البحر) بقدر ما تهمنا الأداة، خصة ما يرتبط بها من مسائل قانونية. هذا وأن مفهوم البحر أصبح أكثر وضوحا بعد قيام الأمم المتحدة بإنجاز اتفاقية تاريخية في هذا الشأن وتسمى اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار لعام The united nations law of the sea convention 1982 والتي أصبحت نافذة ابتداء من 16 نوفمبر 1994، وانضمت إليها الجزائر في جانفي 1996 ، حيث توجد بالاتفاقية تحديد للمناطق البحرية Maritime zones التي تخضع للسيادة الوطنية، وهذا بالطبع يساعد إلى حد كبير في تحديد مكان the loci الملاحة البحرية.

الفرع الثاني . - مناطق الملاحة البحرية

إن مناطق الملاحة البحرية أو كما تعبّر عنها الأستاذة M. REMOND GOUILLOUD " Le milieu " الوسط[1] هو موضوع يجد مكانه في موضوعات القانون الدولي للبحار the law of the sea ولكننا. لغرض دراستنا هذه، سنتعرّض لها بصورة وجيزة، حيث نحصرها في مناطق ثلاث : المياه الداخلية، المياه الإقليمية، وأعالي البحار، أي النظام القانوني الخاص بالمياه العلوية the legal regime of the super-jacent waters بمعنى أن الأرض تحت مياه هذه المناطق لا تهم السفينة.

وقبل أن نتعرض لهذه المناطق وعلاقتها بالملاحة البحرية تجدر الإشارة هنا بأن القانون المطبق de lege lex lata على هذه المناطق هو، اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار لعام 1982 التي دخلت حيز التنفيذ في 16 نوفمبر 1994 كما قلنا، والجزائر طرف فيها بالانضمام إليها في عام 1996، بالإضافة إلى قوانين وأعراف وأدلة أخرى في القانون الدولي والتي لا تدخل في مجال هذه الدراسة [2] .

= وبالتالي فهي تخرج عن دراستنا هذه، وفي تفصيلات هذه المسألة راجع على الخصوص : د. صلاح الدين عامر، القانون الدولي الجديد للبحار، المرجع السابق، ص 74 وما بعدها ؛ د. أحمد ابو الوفا، القانون الدولي للبحار على ضوء أحكام المحاكم الدولي والوطنية وسلوك الدول واتفاقية 1982. المرجع السابق، ص 80-123.

R.R. CHURCHILL and A.V. LOWE, The legal of the sea, op. cit, pp. 45-148.

(1) M. REMOND-GOUILLOUD, Droit maritime, op. cit, p. 94.

(2) في تفصيلات ذلك راجع على الخصوص :

د. أحمد ابو الوفا، نفس المرجع ، ص 25-38. وكذلك :

D.J. HARRIS, Cases and materials on international law, op. cit. pp. 368-372

1 - المياه الداخلية Internal waters

إن المياه الداخلية وفقا للمادة 8 من اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار UNCLOS هي :

1 – باستثناء ما هو منصوص عليه في الجزء الرابع، تشكل المياه الواقعة على الجانب المواجه للبر من خط الأساس للبحر الإقليمي جزءا من المياه الداخلية للدولة.

2 – حيث يؤدي تقرير خط الأساس المستقيم وفقا للطريقة المبينة في المادة 7 إلى حصر مساحات مائية وجعلها مياها داخلية بعد أن لم تكن تعتبر كذلك من قبل، ينطبق على تلك المياه حق المرور البريء كما هو منصوص عليه في هذه الاتفاقية.

هذا وأن المواد 9 (مصاب الأنهار)، 10 (الخلجان)، 11 (الموانئ)، 12 (المرتفعات التي تنحصر عنها المياه عند الجزر low-tide elevations) تدخل في تعريف المياه الداخلية.

ويلاحظ بأن المشرع الجزائري حدد المياه الداخلية بالمادة 7 من القانون الجديد البحري بأنها : ... تضم الخلجان الصغيرة والشواطئ التي تضم منطقة الساحل المغطى بأعلى مد خلال السنة في ظروف جوية عادية وبأراضي الانحسار والاتصال البحرية والموانئ والتركيبات المباشرة والضرورية والغرض المستخدمة عادة للتحميل والتفريغ ورسو السفن والمنشآت العمومية وبصفة عامة الأماكن المهيأة والمخصصة للاستعمال العمومي ...

ويلاحظ على مضمون هذه المادة بأن المشرع الجزائري حوّل صياغة نص هذه المادة من اللغة الفرنسية بطريقة غير واضحة[1].

أما أهمية المياه الداخلية بالنسبة للملاحة البحرية تظهر في كون أن سيادة الدولة على المياه الداخلية، هي سيادة كاملة وشاملة a full and exclusive sovereignty وبالتالي فإن الملاحة فيها قاصرة على السفن الوطنية لا غير ولا يجوز للسفن الأجنبية أن تمر بهذه المياه أو تدخل لأي ميناء، إلا بإذن من السلطات المينائية المختصة [2].

(1) Article 7 : ... Elles comprennent les baies, les rivages de la mer qui englobent la zone litorale recouverte par le plus haut flot de l'année dans des circonstances météologiques normales. Les lais et les relais de la mer, les ports avec les instalations immédiates et necessaires, les rades qui servent normalement au chargement et déchargement et au mouillage des navires, les ouvrages publics et d'une manière générale, les lieux aménagés et afféctés à l'usage public ....

(2) يلاحظ أنه في ظروف استثنائية خاصة يمكن للسفن الأجنبية الدخول للموانئ كحالة الشدة ditress كما حدث للسفينة Rebecca خلال سنة 1929 وغيرها من الحالات. في تفصيلات ذلك راجع على الخصوص :

2 - **المياه الإقليمية** the territorial seas

تنص المادة 3 من اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار لعام 1982 على أن : « لكل دولة الحق في أن تحدد عرض بحرها الإقليمي بمسافة لا تتجاوز 12 ميلا بحريا مقيسة من خطوط الأساس المقررة وفقا لهذه الاتفاقية » وعرض المياه الإقليمية الجزائرية 12 ميلا بحريا [(1)] .

هذا وأن أهمية هذه المنطقة بالنسب للملاحة البحرية تظهر أكثر تعقيدا حيث يكمن النظام القانوني لهذه المنطقة في كونها تخضع لسيادة الدولة الكاملة والشاملة باستثناء حق المرور البريء للسفن الأجنبية :

a full and exclusive sovereignty except a right of innocent passage for foreign vessels

بالإضافة إلى مفهوم المرور البريء Innocent passage والذي يخضع للسلطة التقديرية للدولة الساحلية، فإن الغموض اكتنف حالة مرور السفن الحربية بالمياه الإقليمية، غير أن الرأي استقر بين الدول على أن السفن الحربية لا يمكنها المرور بالمياه الإقليمية إلا بناء على ترخيص مسبق من الدولة الساحلية وهذا الرأي تحول عن طريق الممارسة State practice إلى قاعدة عرفية. وقد أقرت الجزائر هذه القاعدة بالمرسوم 72-74. هذا ويلاحظ بأن المنطقة المتاخمة أو الملاصقة أو المجاورة the contiguous zone هي منطقة متاخمة للمياه الإقليمية تدخل في نطاق أعالي البحار حيث تعد مياه المنطقة المتاخمة مياه أعالي البحار وبعبارة أدق أن المنطقة المجاورة، منطقة وظيفية a functionei zone خلقت من أجل وظائف وصلاحيات معيّنة فالملاحة فيها حق لجميع الدول.

3 - **أعالي البحار** the high seas

تشتمل منطقة أعالي البحار وفقا للمادة 86 من اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار لعام 1982 على جميع أجزاء البحر التي لا تشملها المنطقة الاقتصادية الخالصة أو البحر الإقليمي أو المياه الداخلية لدولة ما، أو لا تشملها المياه الأرخبيلية لدولة أرخبيلية. ولا يترتب على هذه المادة أي انتقاص للحريات التي تتمتع بها جميع الدول في المنطقة الاقتصادية الخالصة وفقا للمادة 58 من الاتفاقية.

A.V. LOWE, The right of entry into maritime ports in international law. 14, San Duego law review = (1977), pp. 592-622 ; Saad-Eddine SEMAR, The right of entry into maritime ports, Alger, O.P.U., pp. 1-96.

(1) المرسوم 30-404 المؤرخ في 1963.10.12.

هذا وقبل أن نعرض لأهمية هذه المنطقة بالنسبة للملاحة البحرية، يجب أن نلاحظ بأن المنطقة الاقتصادية الخالصة the Exclusive Economic Zone هي منطقة يحكمها نظام قانوني مميز a sui generis legal status وتمتد إلى أكثر من 200 ميل بحري من خطوط الأساس التي يقاس منها عرض البحر الإقليمي، وهي أصلا منطقة ذات طبيعة اقتصادية، فالدولة الساحلية وفقا للمادة 56 من نفس الاتفاقية لها حقوق سيادية a sove-reign rights لغرض استكشاف واستغلال الموارد الطبيعية الحية منها وغير الحية [1]، لكن مياهها تبقى مياه أعالي البحار وبالتالي فالملاحة البحرية حق لجميع الدول وهي تشكل إحدى الحريات الأساسية في أعالي البحار (المادة 87 من نفس الاتفاقية) [2].

أما أهمية هذه المنطقة بالنسبة للملاحة البحرية فتمثل كما سنرى في مسألة الجنسية – في اختصاص دولة العلم – بالنسبة للمخالفات والجرائم التي تقع على ظهر السفينة.

الفرع الثالث . - أقسام الملاحة البحرية

تنقسم الملاحة البحرية ألى أقسام ثلاثة تختلف وفقا للزاوية التي ننظر منها إلى هذه الملاحة، فهي تنقسم أولا بحسب المسافة التي تقطعها السفن إلى ملاحة أعالي البحار وملاحة ساحلية، وثانيا من حيث هدفها أو غرضها إلى ملاحة تجارية، ملاحة نزهة، وملاحة صيد، وثالثا من حيث أهميتها إلى ملاحة رئيسية وملاحة مساعدة، وأنواع أخرى للملاحة سنشير إليها في هذا السياق[3].

أولا . - تقسيم الملاحة البحرية حسب المسافة التي تقطعها السفن :

1 - ملاحة أعالي البحار :

إن ملاحة أعالي البحار والتي لم يضع القانون تعريفا لها، هي الملاحة التي تتم بين موانئ الدولة الساحلية والموانئ الأجنبية، فالمشرع الفرنسي حددها بخطوط طول وعرض معيّنة. أما المشرع البريطاني فحددها جغرافيا، أما بالنسبة للجزائر، فإن الملاحة التي تتم

---

(1) في تفصيلات هذه المنطقة راجع : د. صلاح الدين عامر، القانون الدولي الجديد للبحار، المرجع السابق، ص 257-206.

(2) راجع على الخصوص :
R.R. CHURCHILL and A.V. LOWE, The law of the sea, op. cit, pp. 144-148 (the high seas) pp. 178-193 (navigation).

(3) راجع : د. محمود سمير الشرقاوي، القانون البحري، المرجع السابق، ص 18.

خارج مضيق جبل طارق وقناة السويس، أو بعبارة أدق خارج البحر الأبيض المتوسط، تعتبر ملاحة أعالي البحار، أي ملاحة بعيدة المدى. أما إذا كانت بين الموانئ الأجنبية في حوض البحر الأبيض المتوسط فتعتبر ساحلية.

2 - الملاحة الساحلية :

فهي الملاحة التي تقوم بها السفن بين موانئ الدولة الواحدة، وهي إما أن تكون ملاحة ساحلية دولية أي تتم بين دولتين مختلفتين على بحر واحد كالجزائر ودول البحر الأبيض المتوسط، وإما أن تكون ملاحة ساحلية وطنية، أي بين موانئ الدولة الواحدة. ويعرّف القانون الفرنسي ملاحة الشواطئ وهي الملاحة التي تقوم بها عائمات لا تزيد حمولتها عن مائة طن ولا تبتعد أكثر من 65 ميل من ميناء تسجيل السفينة [1].

هذا وتبدو أهمية التمييز بين ملاحة أعالي البحار والملاحة الساحلية في كون أنه أولا أن الاشتراطات الخاصة بسلامة السفن ومؤهلات العاملين على ظهر السفن تختلف بين نوع الملاحة، وثانيا أن تطبيق بعض أحكام القانون البحري رهين بنوع الملاحة[2]، وعليه فإنه وفقا للمادة 166 من القانون البحري الجزائري فإنه : تخصص الملاحة التجارية بين الموانئ الجزائرية للراية الوطنية إلا في حالة الاستثناءات المقررة من قبل الوزير المكلف بالبحرية التجارية تطبيقا للمعاهدات والاتفاقيات الحكومية المشتركة ....

هذا ويلاحظ أن مضمون المادة 163 من نفس القانون جاء في صياغة غامضة بالنص على أنه :

" يمكن ممارسة الملاحة التجارية في مختلف المناطق الملاحية الآتية :

- الملاحة قرب السواحل على نطاق ضيّق.
- الملاحة المحدودة.
- الملاحة غير المحدودة ".

وبالرغم من هذا الغموض يمكن فهم مضمون هذه المادة باللجوء لممارسة الدول في

(1) راجع : د. كمال حمدي، القانون البحري، المرجع السابق، ص 12.

(2) راجع : د. كمال حمدي، نفس المرجع، ص 12 ؛ د. جلال وفاء محمدين، قانون التجارة البحرية، المرجع السابق، ص 26-27.

هذا الشأن على أحكام الاتفاقيات الدولية كاتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار والأعراف وأحكام المحاكم وأدلة أخرى في القانون الدولي، حيث يقصد بهذه المادة المناطق البحرية – حسب الشرح السابق – أي مناطق المياه الداخلية، المياه الإقليمية، وأعالي البحار.

ثانيا . - تقسيم الملاحة بحسب الغرض منها :

تنقسم الملاحة من حيث الغرض منها إلى ملاحة تجارية وملاحة صيد وملاحة نزهة وملاحة عامة[1].

1 - الملاحة التجارية :

وهي الملاحة التي تقوم بها السفن لنقل البضائع والأشخاص من بلد إلى آخر وتهدف إلى تحقيق الربح. وتخضع هذه الملاحة إلى القانون البحري. ويلاحظ في هذا الصدد أن الملاحة التجارية في الجزائر كانت محتكرة من طرف الدولة عن طريق الشركة الوطنية للنقل البحري (الشركة الوطنية الجزائرية للملاحة سابقا) وذلك بناء على المادة 579 من تقنين سنة 1976، تم رفع هذا الاحتكار نتيجة للتحولات التي عرفتها الجزائر – كما سنرى – خاصة في المجال الاقتصادي ودخولها في اقتصاد السوق، حيث عدّلت هذه المادة بمقتضى القانون 98-05، حيث سمحت للأشخاص الطبيعية الجزائرية والأشخاص الاعتبارية المسجلة وفق القانون الخاص الجزائري أن تمارس نشاط النقل البحري عن طريق عقد امتياز خاص في هذا الشأن.

2 - ملاحة الصيد :

وهي الملاحة التي يكون موضوعها عمليات الصيد كصيد الأسماك وغيرها من المستخرجات البحرية. وهذه العمليات لا تعتبر عمليات تجارية طبقا لما استقر عليه رأي شراح القانون التجاري[2]، ومع ذلك تخضع هذه الملاحة لأحكام القانون التجاري لأنها تتعرض لنفس المخاطر التي تتعرّض لها الملاحة التجارية وغيرها. هذا وأن المشرع الجزائري أقر بالإضافة إلى مضمون المادة 164 وغيرها من القانون البحري، منطقة صيد

---

(1) راجع : د. كمال حمدي، القانون البحري، المرجع السابق. ص 12-13.

(2) راجع : د. جلال وفاء محمدين. قانون التجارة البحرية، المرجع السابق. ص 27.

مخصصة Z.P.R وذلك في سنة 1994 استجابة للتطورات التي حصلت في هذا الشأن إضافة إلى إقراره لقانون متعلق بالصيد البحري وتربية المائيات[1].

3 - ملاحة النزهة :

وهي الملاحة التي تقوم بها سفن النزهة كاليخت yacht ، وعلى الرغم من أن هذه الملاحة لا تستهدف الربح إلا أنها مع ذلك تخضع لأحكام القانون البحري، لأنها معرّضة لمخاطر الملاحة كمخاطر الملاحة التجارية وغيرها.

هذا ويلاحظ أن المشرع الجزائري أدخل ضمنيا ملاحة الصيد والأنواع الأخرى من الملاحة في مضمون المادة 13 والتي تنص على أنه " ... تعتبر سفينة في عرف هذا القانون كل عمارة بحرية أو آلية عائمة تقوم بالملاحة البحرية إما بوسيلتها الخاصة وإما عن طريق قطرها بسفينة أخرى أو مخصصة لمثل هذه الملاحة ".

هذا وتلحق بملاحة النزهة الملاحة العلمية[2].

ثالثا . - تقسيم الملاحة من حيث أهميتها :

تنقسم الملاحة من حيث أهميتها إلى ملاحة رئيسية وملاحه مساعدة.

وكما لاحظ البعض، فإن هذه الأنواع من الملاحة (الملاحة التجارية، ملاحة الصيد، وملاحة النزهة) تندرج فيما يسمى بالملاحة الرئيسية تمييزا لها عن الملاحة المساعدة كملاحة سفن الإرشاد والإسعاف إلخ[3]، والتي تعد ضرورية ولازمة لسفن الملاحة على النحو السابق الشرح، وهي تخضع مع هذا إلى القانون البحري.

وأخيرا يجب أن نشير في هذا العرض الوجيز للملاحة البحرية أن هناك نوعا آخر للملاحة البحرية لا يخضع لأحكام القانون البحري، وهي الملاحة العامة التي تقوم بها السفن العامة أي تمثل jus imperii أي تمثل السيادة، فهي تتمتع بحصانة دولية وذلك

---

(1) وزارة الصيد البحري والموارد الصيدية، مشروع قانون يتعلق بالصيد البحري وتربية المائيات – جانفي 2001.

(2) البحث العلمي/ الملاحة العلمية، ينطبق عليها القانون البحري والقانون الدولي للبحار، وأخيرا القانون التجاري إذا كان تحول البحث من بحث علمي بحري أساسي fundamental إلى بحث علمي تطبيقيapplied . في تفصيلات ذلك راجع :
د. يوسف عطاري، النظام القانون للبحث العلمي في البحار والمحيطات، الكويت، 1980، ص 53-65 ؛ وأيضا :
A.H.A. SOONS, Marine scientific research and the law of the sea, the Hague. 1982.

(3) د. مصطفى كمال طه، القانون البحري، المرجع السابق، ص 11.

وفقا لاتفاقية Brussels لعام 1926 المتعلقة بحصانة سفن الدولة التي لا تقوم بأغراض تجارية jus gestionis وبالتالي فهي لا تخضع لنظام الحجز عليها ولإيقافها بأي إجراء قانوني او قضائي[1]. هذا بالإضافة إلى وجود أنواع أخرى من الملاحة كالملاحة النهرية أو الداخلية والملاحة المختلطة[2].

وكل ما نستخلصه من هذا العرض السريع للملاحة البحرية هو أن القانون البحري هو قانون الملاحة البحرية بجميع أنواعها، والسفينة هي أداتها، وهذا ما سيكون المحور الأساسي لدراستنا في الفصل الأول لاحقا.

المطلب الرابع . - الجزائر والقانون البحري (معطيات عامة)

لمحة تاريخية :

قبل أن نعرض للناحية التاريخية يجب أن نلاحظ ما يلي :

إن إيراد لمحة تاريخية عن القانون البحري الجزائري تعتبر من المسائل التي لا نجد كتابات بشأنها بل حتى أن القانون البحري الجزائري نفسه بفتقد إلى هذه الكتابات[3] وغيرها، لذا فإن عرضنا سيكون بصورة موجزة، وهي تهدف لتحقيق غرض واحد وهو محاولة توضيح البداية الحقيقية لاهتمام الجزائر بشؤونها البحرية وخاصة القانون البحري بالمعنى الضيق sensu stricto.

فبعد الاستقلال أي 5 جويلية 1962 لم يكن اهتمام الجزائر موجها للقانون البحري، حيث كما نعرف فإن الجزائر كانت أمام مسائل كبرى، خاصة مسألة النظام السياسي وما يترتب عنه من مسائل فرعية. وعليه فإن القوانين الفرنسية كانت تطبق على المسائل

---

(1) راجع في تفصيلا طبيعة هذه السفن، الفصل الأول من هذه الدراسة.

(2) في تفصيلات ذلك راجع :

R. RODIERE et E. DU PONTAVICE, Droit maritime, op. cit, pp. 43-44.

(3) نلاحظ بأن من بين الكتابات التي جاءت في هذا الشأن نذكر : د. محمد زهدور، المسؤولية عن فعل الأشياء غير الحية ومسؤولية مالك السفينة في القانون البحري الجزائري، دار الحداثة، بيروت، 1990 ؛ د. محمد بن عمار، مفهوم السفينة في القانون البحري الجزائري، المجلة الجزائرية للعلونم القانونية، عدد سنة ، ص

A. VIALLARD, Le code maritime algérien, in D.M.F., avr.1980, mai 1980 ; L. REZGALLAH, Le statut du marin en droit algérien, Thèse, Université de Nante, 1992 ; M. BENAMAR, Les suretés maritimes en droit algérien, in R.A.D.I.C., 12, 2000, pp. 609 et seq.

البحرية، وهذه القوانين تخص المسائل التقنية والإجرائية، وليست ذات طابع سيادي، أي تتعلق أساسا بسيادة الدولة الجزائرية. وذلك إلى غايه صدور أمر 5 جويلية 1973 الخاص بجزأرة القوانين والذي جعل من 5 جويلية 1975 الحد الأقصى لإتمام هذه العملية، وكان من ضمن موضوعاتها القانون البحري، حيث صدر بموجب الأمر 76-80 المؤرخ في 26 أكتوبر 1976.

هذا وقد جاء التقنين البحري لعام 1976 في ظروف معروفة. حيث انتهجت الجزائر النهج أو النمط الاشتراكي، وكان هذا التقنين خاصة فيما يتعلق بالاستغلال البحري من احتكار الدولة الجزائرية الحارسة، الموجهة. ولسنا هنا أمام دراسة هذه المرحلة التي تحتوي على إيجابيات أكثر من سلبيات، حيث تغير هذا الاهتمام ابتداء من سنة 1990 – إن لم نقل قبل ذلك – بانتهاج الجزائر لنمط أو لاتجاه الاقتصاد الحر open market والانفتاح على السوق وخاصة بعد سنة 1994، بالاتفاق الذي وقّع مع صندوق النقد الدولي.

انتهجت الجزائر سياسة جديدة، وهي سياسة الاقتصاد الحر، وبالتالي كان عليها القيام بعدة إصلاحات اقتصادية. وأن تحرير التجارة الخارجية جاء كضرورة لهذه الإصلاحات وبالتالي كان لزاما تعديل القانون البحري، وقوانين أخرى ليواكب هذه الإصلاحات، وكان ذلك عام 1998 أي صدر القانون رقم 98-05 المؤرخ في أول ربيع الأول 1419 هـ الموافق لـ 25 يونيو 1998 الذي يتضمّن القانون البحري المعدل والمتمم لتقنين 1976.

والآن نحن مع قانون (تقنين Code) بحري معدل ومتمم، وهذا ما نشير إليه في دراستنا بالقانون البحري الجزائري الحالي، ولو أنه لم يشمل جميع الموضوعات، كون أن البعض منها ذات طبيعة عرفية ومستقرة، فإن الموضوعات المتعلقة بالنشاط التجاري البحري، الحقوق العينية الأصلية ، كالملكية والحجز البحري خاصة الحجز التنفيذي Attachment ومسائل أخرى ذات طبيعة تنظيمية وإجراءات – كلها كانت محل تعديل – وسنتعرض لها عند الحاجة لاحقا.

هذا ويلاحظ بأن الدراسات في شأن هذا التعديل بل حتى بشأن تقنين 1976 قليلة جدا إن لم نقل منعدمة، خاصة فيما يتعلق بالتعديل الجديد، وهذا ما أدى بنا في بعض مصادر هذه الدراسة إلى سلوك المنهج الوصفي لا التقييمي، مستعملين بالطبع الطرح القانوني the legal approach لا غير.

إن ملامح السياسة البحرية الجزائرية تتمثل في المعطيات التالية :

الفرع الأول . - في مجال القانون الدولي للبحار the law of the sea

أو المجال الخارجي للسياسة البحرية in foro externo

بالرغم من أن الجزائر تتوفر على ساحل ممتد على مسافة 1200 كلم إلا أنها تعتبر دولة متضررة جغرافيا G.D.S في قاموس قانون البحار. وذلك بسبب المظهر العام للبحر الأبيض المتوسط ومميزاته الجغرافية والاقتصادية وكذلك وصفه بأنه البحر الأكثر تلوثا. (1)

فالجزائر بهذا الوصف لا تتمتع كثيرا من منافع البحر -الموارد الحية خاصة living resources ونظرا لوجود مصالح أخرى (2) رأت الجزائر ضرورة الانضمام إلى اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار لعام 1982 U.N.L.O.S.C.(3) هذا وقد قامت الجزائر بالإضافة إلى ذلك بالمطالبة بمنطقة صيد متخصصة (محفوظة) Zone de pêche reservé في سنة 1994. (4)

هذا وإن حدد هذا المرسوم هذه المنطقة فإن نظامها القانوني يبقى غامضا،(5) وعليه فإن المنطقة الخاضعة للولاية الوطنية الجزائرية within the limits of national juridiction تشمل بالإضافة إلى 12 ميلا كبحر إقليمي territorial sea منطقة صيد مخصصة أو محفوظة Z.P.R. (6)

---

(1) راجع : ادريس الضحاك، قانون البحار وتطبيقاته في الدول العربية، دراسة كاملة للقوانين البحرية العربية وللاتفاقيات الدولية الثنائية والمتعددة الأطراف. الطبعة الأولى، 1987، ص 643. وكذلك : في تفصيلات أكثر راجع :
M. BENCHIKH, La mer méditerrannée, mer semi fermé, R.G.D.I.P., tome 84, 1980/1, A.Pedone, pp. 284-297.

(2) في تفصيلات هذه المصالح راجع :

Ahmed LARABA, L'Algérie et le droit de la mer, thèse de doctorat, Institut de droit, Université d'Alger, 1985, pp. 46-72.

(3) انضمام الجزائر إلى اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار تم بموجب المرسوم التشريعي رقم 96-54 المؤرخ في 2 رمضان 1416 الموافق لـ 22 يناير 1996 الجريدة الرسمية عدد 6 سنة 1996.

(4) المرسوم التشريعي رقم 94-13 المؤرخ في 13 ذي الحجة 1414 الموافق لـ 28 ماي 1994 الجريدة الرسمية عدد 40 سنة 1994.

(5) في تفصيلات هذه المسألة راجع :

Ahmed LARABA, Observations sur le décret législatif 94-13 du 28 mai 1994, fixant les règles générales relatives à la pêche, in - La lettre juridique, n°13-14 esp. p. 19.

(6) بالنسبة لتحديد هذه المنطقة راجع : المادة الأولى من المرسوم التشريعي رقم 94-13.

الفرع الثاني . - في مجال القانون البحري maritime law

أو القانون البحري الداخلي in foro domestico

إن الجزائر بلد بحري بطول ساحلها وكثرة موانئها التجارية وهي 13 ميناء متخصصة في عبور البضائع والمعادن ونقل المسافرين، عن طريق أسطول بحري جزائري ممثل في شركات وطنية للنقل البحري. كما تتعامل الموانئ الجزائرية مع أسطول بحري خارجي متعدد الجنسيات، يتولى نقل البضائع والمسافرين في كل الاتجاهات. وإن كثافة تجارتها الخارجية تتم بنسبة 98 % عن طريق البحر. وعليه فإن القانون الذي ينظم هذه النشاطات استوجب أن يكون في مستوى التطورات التي حصلت في السنوات الأخيرة، خاصة بعد انتهاج الجزائر سياسة اقتصاد السوق، حيث قامت بتعديل التقنين البحري لعام 1976 حتى يتماشى مع هذا النهج الجديد.

والسفينة التي تعد أهم أداة للنشاط التجاري البحري وكذلك موضوعات أخرى لا تقل أهمية كانت محل اهتمام هذا التعديل.[1] ونلاحظ أن الجزائر في هذه الأيام يزداد اهتمامها أكثر بالشؤون البحرية، كتقديم الهيئات المختصة بالشؤون البحرية – وزارة الصيد البحري – لمشروع خاص بالصيد البحري، والنشاطات التي تقوم بها هذه الهيئة من أجل تنمية وترشيد هذا القطاع، بالإضافة إلى الملتقيات والدراسات المتعلقة بالموانئ والنقل البحري، وكذلك اهتمام وزارة العدل بهذا الموضوع حيث تم تكوين قضاة في القانون البحري وذلك تجسيدا لاستحداث القسم البحري لدى المحاكم الواقعة على السواحل بناء على القرار الوزاري المؤرخ في 14 جوان 1995 وذلك من أجل الفصل في النزاعات الناتجة عن العقود البحرية على اختلافها، والتي ستزداد حجما ونوعا وفقا للتطور الذي تعرفه التجارة البحرية الجزائرية. هذا ونلاحظ في الأخير بأن سياسة اقتصاد السوق التي بدأت الجزائر في تطبيقها تجعل من دون أدنى شك القواعد والأنظمة البحرية في تطور سريع جدا، وهذا ما يفتح آفاقا واسعة للباحثين في هذا المجال.[2]

(1) لغرض هذه الدراسة المتخصصة فإن موضوع التعديل سيكون حول النظام القانوني للسفينة، الملكية، الحقوق العينية الأصلية والتبعية والحجز ...

(2) راجع أعمال الملتقيات المختلفة المتعلقة بالشؤون البحرية خاصة : أعمال الأيام الدراسية المتعلقة بالقانون البحري المعدل سنة 1998 – عنابة، وكذلك ملتقى ميناء الجزائر الأخير حول النقل البحري، جوان 2001. وأيضا وفي غياب مجلة قانونية بحرية جزائرية على نمط D.M.F. وغيرها، فإن مجلة port d'Alger وكذلك مجلة le Phare (2000-2001) بهما مقالات تتعلق بالشؤون البحرية.

الفصل الأول . - النظام القانوني للسفينة

THE LEGAL REGIME OF THE SHIP (or vessel) [1]

إن الدراسة الحقيقية لموضوع الرسالة تظهر أكثر تأصيلا وطرحا في النظام القانوني للسفينة مع الحقوق المترتبة على ذلك. ولكثرة المسائل القانونية المطروحة بالنسبة لهذا الموضوع وتعقدها، رأينا أنه من الضروري تحديد الموضوع، ولغرض هذه الدراسة قسّمنا الموضوع إلى فصلين : الفصل الأول، نتناول فيه كل المعطيات والمبادئ القانونية المتعلقة بالسفينة، أي المعطيات التي تجعلها قادرة أو "مؤهلة"، لتحقيق أهدافها، خاصة منها الهدف التجاري، الاستغلال التجاري. والتعرض بالقدر الممكن إلي موقف المشرع الجزائري في هذا الشأن. أما الفصل الثاني فقد جاء كنتيجة للفصل الأول، حيث سنتناول فيه الحقوق التي ترد على السفينة بطريقة مفصلة ودقيقة، وإن كانت هذه الحقوق لها مجال واسع لا يمكن أن تشمله هذه الدراسة، فإننا بالرغم من ذلك سنحاول التعرض إلى أهم الحقوق، خاصة بالنسبة للمشرع الجزائري، أي وفقا للقانون البحري. ويلاحظ أن الدراسات في هذا الشأن نادرة إن لم نقل منعدمة، وذلك بسبب حداثة القانون البحري الجزائري من جهة، والتحول في التصحيح الاقتصادي الذي أقدمت عليه الجزائر في السنوات الأخيرة مع تحولات أخرى لا تقل أهمية في المجالات السياسية، الاجتماعية الخ ...

المبحث الأول . - السفينة THE SHIP

المطلب الأول . - تعريف السفينة

لم يعن التقنين البحري القديم بوضع تعريف للسفينة، تاركا هذه المسألة للفقه والقضاء.

وقد قام المشرع الجزائري في سنة 1976 بتعريف السفينة، بناء على التقنين البحري لعام 1976، بالمادة 13 السابقة الذكر منه على أنه : " ... تعتبر سفينة في عرف هذا

(1) يقصد بكلمة نظام قانوني the legal regime المبادئ القانونية أو القانون الذي ينظم المسألة محل الدراسة أما الوضع أو المركز القانوني the legal status أي الطبيعة القانونية للمسألة محل الدراسة.

القانون كل عمارة بحرية أو آلية عائمة تقوم بالملاحة البحرية، إما بوسيلتها الخاصة أو إما عن طريق قطرها بسفينة أخرى أو متخصصة لمثل هذه الملاحة ...[1]

هذا وحسب المادة الأولى من قانون التجارة البحرية المصري الصادر في سنة 1990 فإن : " ...السفينة هي كل منشأة تعمل عادة أو تكون معدة العمل في الملاحة البحرية ولو لم تهدف إلى الربح ... ". مع الملاحظة أن المشرع الفرنسي، بالرغم من أن فرنسا متطورة في هذا الشأن، لم يرد تعريفا للسفينة.[2]

وبناء على القانون البحري الجزائري – المادة 13 – وقانون التجارة المصري لعام 1990 – المادة الأولى – يتضح لنا بأنه لاكتساب وصف السفينة يجب توافر شرطين أساسيين :

الفرع الأول . - قيام المنشأة أو تخصيصها للقيام بالملاحة البحرية على وجه الاعتياد

ويعتبر هذا الشرط متوافرا :

أ . – إذا قامت المنشأة Batiment بالملاحة البحرية أيا كان نوعها وكان ذلك على وجه الاعتياد، أو كما يعبّر على ذلك العميد P. CHAUVEAU بأن العمارة هي عمارة البحر التي تخصص عادة للملاحة البحرية.[3] وعليه لا تعد سفينة ship المنشأة العائمة التي تقوم أو تخصص للقيام بالملاحة النهرية أو الداخلية بل تسمى Boat.

أما صفة الاعتياد usually - habituellement ، فإذا كانت المنشأة تقوم بالملاحة عادة normally - habituellement، فإنها تعد سفينة وتظل لها هذه الصفة حتى ولو كانت تقوم برحلات نهرية على نحو عارض.[4]

---

(1) جاءت المادة 13 بالفرنسية تحت عنوان individualisation et nationnalité du navire

Aux fins du présent code est considéré comme navire tout bâtiment de mer ou engin flottant effectuant une navigation maritime, soit par son propre moyen, soit par remorque d'un autre navire, ou affecté à une telle navigation.

(2) Yannick DOUAUD, Navire or not navire, op. cit, p. 189.

(3) P. CHAUVEAU, précis du droit maritime, 5 ème éd. p. 28.

حيث يعرّف العمارة : que ... est batiment de mer celui qui se livre habituellement à la navigation maritime

(4) د. جلال وفاء محمدين، قانون التجارة البحرية، المرجع السابق. ص 40 ؛ د. كمال حمدي، القانون البحري، المرجع السابق، ص 34 ؛ د. مصطفى كمال طه، القانون البحري، المرجع السابق. ص 37 ؛ د. محمود سمير الشرقاوي، القانون البحري، المرجع السابق، ص 47.

ب . – كما يعد متوافرا أيضا ولو لم تقم المنشأة بالملاحة البحرية فعلا، بشرط أن يثبت تخصيصها للقيام بهذه المهمة. وعليه فإن المنشأة تكتسب، بعد الانتهاء من بنائها وصف السفينة، فيجوز رهنها أو بيعها والتأمين عليها بهذه الصفة، بل إن المنشأة تكتسب وصف السفينة وهي في طريقها إلى البناء. وإن كان هذا الوصف لا يثبت لها إلا بصورة افتراضية – واستثناء، وذلك من أجل إخضاعها لبعض أحكام القانون البحري وبوجه خاص لأحكام الرهن البحري Mortgage وذلك تيسيرا للائتمان البحري، سواء للباني أو لصاحب البناء. فبالنسبة للأول الباني the builder يتيسر له رهن السفينة وهي في مرحلة البناء للحصول على الأموال اللازمة لإتمام بنائها، وبالنسبة للثاني، يوفر له ضمانا a warranty للمبالغ التي يدفعها للباني على الحساب وهو ضمان يحميه من خطر إفلاس الباني the bankcruptcy of the builder قبل إتمام بناء السفينة.[1]

الفرع الثاني . - صلاحية المنشأة العائمة للملاحة البحرية

الصلاحية the seaworthiness تعني القدرة الذاتية للسير في البحر ومواجهة مخاطره بوسائلها الخاصة[2]، وعليه لا يعد في عداد السفن المنشآت العائمة floating Devices التي لا تصلح للملاحة البحرية ومن أمثلتها العوامات house boats والأرصفة العائمة floating docks وغيرها من المنشآت المشابهة. وقد ثار خلاف فقهي كبير حول هذه المنشآت – غير السفن – وذلك نظرا للتطور الذي ساير القانون البحري، ومسائل الصيد واستغلال الموارد في البحر كالمحطات الاصطناعية artificial installations والمدن العائمة floating cities، وهذا ما جعل العميد R. RODIÈRE يؤكد على ضرورة إيجاد تعريف جديد للسفينة،[3] وهذا ما عبّر عنه الأستاذ Y. DOUAUD في بحثه القيّم بعبارة engins autre que le navire أي المنشآت غير السفن.[4]

---

(1) راجع أستاذنا الدكتور ابراهيم حبيب الخليلي، محاضرات في القانون البحري، ألقيت على طلبة السنة الرابعة للعام الدراسي 1978-1979، معهد الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر، ص 28 وما بعدها ؛ د. جلال وفاء محمدين، قانون التجارة البحرية، المرجع السابق، ص 40.

(2) راجع في هذا المعنى : د. جمال الدين عوض، القانون البحري، المرجع السابق، ص 41 ؛ د. جلال وفاء محمدين، نفس المرجع، ص 38.

(3) R. RODIÈRE, Faut-il réviser la définition du navire, in J.C.P, n° 1 du 4/1/1978, doctrine 2/880.

(4) Yanick. DOUAUD, Navire or not navire, op. cit. pp. 187-200.

على أنه لا يشترط لاكتساب المنشأة وصف السفينة نوع الوسيلة التي تستخدم في إدارتها، فطالما كانت المنشأة مخصصة للملاحة البحرية، أي العبرة بقدرتها على تحمّل مخاطر الملاحة البحرية is fit for the perils of the sea.

كما أنه لا يشترط لاكتساب وصف السفينة أن تتوافر لها الصلاحية للقيام بنوع معيّن من الملاحة البحرية، فتكتسب المنشأة وصف السفينة سواء كانت مخصصة للقيام بالملاحة البحرية التجارية commercial navigation (النقل البحري) the shipping أو ملاحة الصيد fishing navigation أو النزهة complaisance .[1]

وعلى حد تعبير الدكتور مصطفى كمال طه، نقول بأنه يقتضي تخصيص السفينة للملاحة البحرية أن تكون صالحة لهذه الملاحة، بأن تكون في حالة جيدة تكفل سلامتها مع مراعاة ما قد يطرأ عليها من الشدائد وما قد تتعرض له من أخطار، وهذه الصلاحية للملاحة هي التي تحدد بدء حياة السفينة قانونا ونهايتها. فالمنشأة لا تعد سفينة إلا من وقت صلاحيتها للملاحة، ويزول عنها هذا الوصف إذا فقدت هذه الصلاحية أو صارت حطاما.[2]

فهذه تعتبر عناصر تحدد شخصية أو تفردية السفينة individualisation du navire فهي تعتبر مميزات (ذو عناصر) تحدد شخصية السفينة أو تفرديها individualisation [3] لا تكفي لوحدها لتحديد السفن، بل يجب الأخذ بعين الاعتبار مميزات وخصائص أخرى لا تقل أهمية، من بينها:

---

(1) راجع د. مصطفى كمال طه. القانون البحري. المرجع السابق. ص 37.

قارن ذلك في قضية Elder, Dempster and Co, ltd. V Paterson Zochonis and Co ltd. All (1924) . E. R. Rep. p.135 حيث جاء بالقضية بأن:

The vessel must be seaworthy for the particular voyage and fit to receive her cargo.

(2) راجع د. مصطفى كمال طه، القانون البحري، المرجع السابق، ص 38.

(3) يتجنب كل من: R. RODIÈRE و E.DU PONTAVICE إيراد تعريف دقيق للسفينة باستعمالهما عبارة: détermination et individualisation du navire للدلالة على شخصية السفينة والعناصر المكونة لها، مقارنة مع المنشآت الأخرى autres engins في تفصيلات ذلك راجع:

R. RODIÈRE et E. DU PONTAVICE, Droit maritime, op. cit, pp. 39-72 ; M. REMOND-GOUILLOUD, Droit maritime, op. cit, pp. 48-59.

أ – إن السفينة مجهزة بالعنصر البشري – البحارة Crew – وهي فئة معيّنة من العمال يخضعون لنصوص تشريعية خاصة.[1]

ب – السفينة كمنقول meuble يمكن أن تكون محل رهن mortgage كرهن العقارات immeubles.

جـ – إن الآليات الثابتة fixed instalations and devices بالميناء أو أماكن أخرى لا يمكن اعتبارها سفينة وبالتالي تخرج عن دائرة اختصاص القانون البحري.

د – إن القضاء قد أخرج الآليات من النظام القانوني الخاص بالسفينة، حيث أن الفرق بينها وبين السفن، كون أن هذه الأخيرة معرّضة للأخطار البحرية exposé à des risques de mer[2].

وعليه يمكن أن نلاحظ بناء على هذه الخصائص أو المميزات characteristics الخاصة بالسفن، أن الميزة الأساسية تتمثل في أهلية السفينة للقيام بالرحلة البحرية، وهي في ذلك معرّضة للأخطار البحرية، وقد أكدت على ذلك الأستاذة M. REMOND-GOUILLOUD بقولها :

" Le critère ainsi desormais fixé ne sera plus démenti, le batiment de mer et celui qui est destiné à affronter le peril marin ...[3]"

هذا وبدون الدخول في التعريفات التي أوردها الفقه الفرنسي[4] وهي بحق تبيّن أن السفينة تبقى بدون تعريف دقيق. فإن المشرع الفرنسي بالقانون الصادر في 1967/1/3 لم

---

(1) Larbi REZGALLAH, Le statut du marin en droit algérien, op. cit.

(2) Yanick. DOUAUD, Navire or not navire, op. cit, pp. 189-190.

(3) M. REMOND-GOUILLOUD, Droit maritime, op. cit, P. 50.

(4) من بين هذه التعريفات نذكر :

- R. RODIÈRE, " Un batiment affecté à la navigation maritime " R. RODIÈRE, traité, 4° ed, n° 304, p. 275 ; P. CHAUVEAU, considère que " est batiment de mer celui qui se livre habituellement a une navigation maritime " P. CHAUVEAU, Traité de droit maritime, op. cit, n° 150 ; M. MATEESCO-MATTE, le navire est " tout engin flottant, temoignant d'une aptitude effective et vérifiée pour naviguer en mer et destiné normalement et habituellement à la navigation maritime " M. MATEESCO-MATTE, cited by Yannick DOUAUD, Navire or not navire, ibid, p. 190.

يعرّف السفينة بل حدد عناصر شخصية السفينة les éléments d'individualisation du navire والمتمثلة في الاسم، الموطن، الجنسية، الحمولة.(1)

ودائما مع تعريف السفينة، يبدو لنا بعد هذا العرض، أن مضمون المادة 13 من التقنين البحري الجزائري 1976 وهي نفسها في القانون البحري المعدل الحالي، أنها تخضع للملاحظات التالية :

أولا – إن مضمون هذه المادة يعتبر غامضا. خاصة عبارة " تعتبر سفينة في عرف هذا القانون " حيث يقابلها بالفرنسية aux fins du présent code، يبدو أن الصياغة العربية تختلف عن الصياغة الفرنسية، وأن هذه الأخيرة هي العبارة الصحيحة. هذا وأن العنوان بالقسم الأول من الفصل الثاني أيضا لا يتناسب مع الصياغة الفرنسية، حيث أن شخصية السفينة وجنسيتها لا تنطبق مع الصياغة باللغة الفرنسية، وهي : individualisation et nationalité du navire. وهذا ليس بتعريف بل المقصود به عناصر تفريد السفينة.(2)

ثانيا – إن عبارة "كل عمارة بحرية أو آلية عائمة تقوم بالملاحة البحرية "، معنى هذا أن الآليات العائمة، أي آليات متحركة، تقوم بالملاحة البحرية. وهذا ربما تعريف قديم حيث أن التطور الذي حصل في هذا المجال جعل من المحطات العائمة floating instalations والمدن العائمة floating cities يمكن أن يشملها القانون البحري على حد تأكيد العميد R. RODIÈRE (3) أو أبعد من ذلك يمكن أن تعتبر سفن المحطات والآليات الثابتة المخصصه للاستغلال والصيد حسب الأستاذ M. MATEESCO-MATTE.(4)

ومهما كانت طبيعة هذا الغموض وكذا عدم التطابق في الصياغة، فإن التعريف جاء متناسقا مع أغلب التشريعات المقارنة بل أدق من بعض هذه التشريعات.(5)

---

(1) l'article 1 de la loi du 3/1/1967 stipule en effet " … les éléments d'individualisation du navire sont : le nom, le port d'attache, la nationalité, le tonnage ".

(2) راجع القانون الفرنسي لعام 1967 السابق الإشارة إليه، مرجع سابق.

(3) R. RODIÈRE, Faut-il réviser la définition du navire, in J.C.P, op. cit.

(4) M. MATEESCO-MATTE, cited by Yannick DOUAUD, op. cit, p. 191.

(5) راجع المادة 1 فقرة 1 من قانون التجارة اللبناني والتي تنص على أن السفينة هي : كل مركب صالح للملاحة البحرية أيا كان محموله وتسميته سواء كانت هذه الملاحة تستهدف الربح أم لم تكن. ويلاحظ أن الصياغة الفرنسية لهذه المادة تعد أكثر دقة حيث تنص :

والخلاصة التي يمكن أن نصل إليها هي أن تعريف السفينة يرتكز على عدة خصائص وعناصر أو مميزات، وأن الميزة الأساسية تكمن في صلاحية السفينة للقيام بالملاحة البحرية، وكذلك على حدّ قول الأستاذة M. REMOND-GOUILLOUD قابليتها لمواجهة أخطار البحر.

المطلب الثاني . - الطبيعة القانونية للسفينة

إن الطبيعة القانونية للسفينة تظهر في كون أن السفينة تخضع لنظام قانوني من نوع خاص a sui generis legal status وذلك حسب الشرح التالي :

الفرع الأول . - السفينة مال منقول يخضع لقواعد خاصة

من دون أدنى شك أن السفينة مال منقول res (meuble) ينطبق عليها معيار المال المنقول كونها قابلة للانتقال من مكان لآخر دون تلف كما نصت عليه المادة من القانون المدني الجزائري.

أما المادة 56 من القانون البحري الجزائري تنص على أنه " تعد السفن والعمارات البحرية الأخرى أموالا منقولة ...". غير أن هذا التكييف the qualification غير صحيح على إطلاقه، ذلك أن السفينة وإن كانت منقولا تخضع كقاعدة عامة لأحكام المنقولات وأنها لا تخضع لقاعدة الحيازة في المنقول سند الملكية.(1)

الفرع الثاني . - تشابه السفينة مع العقار

بالرغم من أن السفن والعمارات البحرية الأخرى تعد أموالا منقولة إلا أن ذلك غير

" Sont considérés comme navires pour l'application du présent code tous les batiments de mer quelle que soit leur dénomination et quel que soit leur tonnages, aptes à entreprendre une navigation ait ou non un but lucratif ".

راجع هذا النص في د. إيلي صفا، أحكام التجارة البحرية، المرجع السابق، ص 29.

كذلك المادة الأولى من التقنين المصري الجديد، والتي تنص في الفقرة الأولى منها على " ... السفينة هي كل منشأة تعمل عادة أو تكون معدة للعمل في الملاحة البحرية ولو لم تهدف إلى الربح ...".

(1) قارن ذلك : R. RODIÈRE et E. DU PONTAVICE, Droit maritime, op. cit. p. 40.

حيث يؤكد على أن :

" on les désignes aujourd'hui, en droit civil, sous le nom des meubles immatriculés. La grande règle du droit civil, qui est le transfer de la propriété à l'égard des tiers par la tradition manuelle et la protection de la possession conformément à l'article 2279 du code civil, ne leur est pas applicable ... "

صحيح على إطلاقه حيث تتشابه مع العقار وبالذات بالنسبة لعدم إمكانية اكتسابها بالحيازة possession (كما سبق الإشارة إليه). فكما أنه لا يمكن اكتساب ملكية العقار بالحيازة فإنه لا يمكن كذلك اكتساب ملكية السفينة بالحيازة.[1] كما تخضع في حجزها la saisie لإجراءات حجز العقار[2] وتخضع أيضا للرهن الرسمي الشبيهة بالرهن الرسمي على العقار mortgage or : l'hypothèque [3] والتي ستكون محل دراسة تفصيلية مع الامتيازات البحرية لاحقا. وكما سنعرض لاحقا أيضا فإن إنشاء أو نقل أو انقضاء الحق على السفينة وغيره من الحقوق العينية يقضي إفراغه في محر، رسمي كما تقضي بذلك المادة 44 من القانون البحري الجزائري - السالفة الذكر.

هذا ويلاحظ أن هذا التشابه لا يعني أصلا أن السفينة أصبحت في طبيعتها عقارا، حيث أن تطبيق بعض أحكام العقار على السفينة له ما يبرره من اعتبارات اقتصادية وسياسية.[4] وعليه فإنها تشكل عنصر هام في ثروة الأفراد والدولة وبالتالي يجب الحفاظ عليها بإخضاعها لوضع قانوني دقيق وخاص special legal status وهذا عن طريق إخضاعها لإجراءات قانونية دقيقة، كنقل ملكيتها، حجزها، رهنها أو الامتيازات البحرية التي تقع عليها.

الفرع الثالث . - تشابه السفينة مع الأشخاص

في الفقه والقضاء الأنجلوساكسوني[5]، تنعت السفينة بـ she ،هي أي كشخص طبيعي،

---

(1) يلاحظ بأن المادة 49 من القانون البحري الجزائري تنص صراحة على أن " العقود المنشئة أو الناقلة أو المسقطة لحق الملكية أو الحقوق العينية المترتبة على السفن أو حصصها، يجب أن تثبت تحت طائلة البطلان، بسند رسمي صادر عن الموثق، يتضمن نوع السفن وسعتها ومداخلها ومخارجها وأسماء مالكيها السابقين، وبقدر الإمكان، طابع وتاريخ عمليات نقل الملكية المتعاقبة " مع الملاحظة أن النص الفرنسي لهذه المادة يضيف :
ils sont obligatoirement inscrits sur la matricule du navire.

(2) راجع مضمون مواد القسم السادس، الحجز البحري، القانون البحري الجزائري الحالي كذلك السيد بزي رمضان (رئيس محكمة) حجز السفن في مجلة port d'Alger رقم 28 سبتمبر 2000، ص 18-21.

(3) راجع الفصل الثاني من هذه البحث لاحقا.

(4) راجع : د. جلال وفاء محمدين، قانون التجارة البحرية، المرجع السابق، ص 43 ؛ د. محمود سمير الشرقاوي، القانون البحري، المرجع السابق، ص 48 ؛ د. مصطفى كمال طه، القانون البحري، المرجع السابق، ص 39-48 ؛ د. ابراهيم حبيب الخليلي، محاضرات في القانون البحري، المرجع السابق، ص 32-33 ؛ وكذلك الدراسة المفصلة لـ :
R. RODIÈRE et E. DU PONTAVICE, Droit maritime, op. cit, p.73 et seq.

(5) GILMORE and BLACK, op. cit, p 589 et seq.

وهذا لكونها تحتوي على بعض صفات الشخص الطبيعي، الاسم name والموطن port of registry والجنسية nationality إلخ ... كما أن حطامها wreck هو تعبير عن هلاكها.

غير أن تمتع السفينة ببعض عناصر الحالة المدنية للأشخاص لا يجعلها تندرج في طبيعتهم، إذ أن السفينة تكون محلا للتنفيذ عليها ماديا، وعليه لا يمكن القول بإمكانية وجودها كطرف في الالتزام ووجودها كمحل له في نفس الوقت، وهذا ما جعل الأستاذة M. REMOND-GOUILLOUD تؤكد على أن هذا التشابه هو تشابه خاطئ [1]. على أنه يجب أن نلاحظ من محاضرات الأستاذ H. IVAMY وغيره من الأساتذة البريطانيين، تجعل المعتمد عليها وكأنه حقيقة يعيش مع شخص وسطه البحر ووظيفته الرحلات البحرية التجارية وغيرها.

وخلاصة القول أن السفينة تتمتع أو تخضع لوضع أو طبيعة قانونية من نوعية خاصة تتميّز بمميزات العقارات والمنقولات معا، وإن كانت مميزات المنقولات أكثر وزنا.

إن هذه الخلاصة المتعلقة بالطبيعة القانونية للسفينة من دون أدنى شك ستساعدنا إلى حد كبير في دراسة المسائل القانونية الأخرى المتعلقة بالسفينة inter-alia ،من بينها الحالة المدنية، الحقوق العينية الأصيلة، والحقوق العينية التبعية.

المبحث الثاني . - الحالة المدنية للسفينة

إن الحالة المدنية للسفينة المقصود بها بالضبط عناصر شخصية السفينة (القانون البحري الجزائري المادة 13) [2] أو عناصر تفريد السفينة éléments d'individualisation (قانون الفرنسي لعام 1967 المادة 1)[3]. وهذه العناصر تتمثل في الاسم، الموطن، الحمولة، الجنسية، وسنعرض لذلك حسب الآتي :

المطلب الثالث . - شروط تسجيل السفينة

الفرع الأول . - اسم السفينة the ship's name

يجب أن تحمل كل سفينة اسما تتميّز به عن غيرها من السفن. والأساس أن لمالك

(1) M. REMOND-GOUILLOUD, Droit maritime, op. cit, P. 60.

(2) راجع مضمون المادة 13 من القانون البحري الجزائري.

(3) voir : en droit maritime français la loi du 3 février 1967, article 1,op. cit.

السفينة أن يختار لسفينته الاسم الذي يرغب فيه. ولا يوجد قيد على ذلك سواء قيد واحد وهو موافقة الجهة الإدارية المختصة. والجهة الإدارية المختصة في القانون الجزائري هي السلطة الإدارية البحرية المختصة المتمثلة في الوزير المكلف بالتجارة البحرية وفقا للمادة 16 من القانون البحري الجزائري الحالي. كما أن تغيير الاسم فيما بعد يخضع للوزير المختص أيضا.(1)

هذا وقبل تسجيل السفينة يجب على مالكها كتابة الاسم في مقدمتها من الجهتين وفي مؤخرتها.(2) وقد أكدت المادة 17 من نفس القانون (أي القانون البحري الجزائري) على أنه : يجب أن يوضع اسم السفينة على مقدم السفينة وعلى كل طرف منه، ويكون اسم ميناء تسجيل السفينة هو ميناء المكان الذي تم تسجيلها فيه.

إن شرط وضع اسم للسفينة هام جدا، وذلك من أجل تعيينها وتحديد ذاتيتها.(3)

الفرع الثاني . - الحمولة tonnage (jauge du navire)

تتميز السفينة بحمولتها by its tonnage والحمولة هي السعة الحجمية للسفينة. والوحدة المتخذة لقياس الحمولة هي الطن الحجمي، ويبلغ الطن الحجمي مائة قدم مكعب أو 2,83 م^3 . وهي تقدّر وفقا للطريقة الإنجليزية، طريقة MOORSOM (4) التي تضمنتها المعاهدة الموقعة في OSLO بتاريخ 10 أكتوبر 1948 التي نصت على التسوية بين الشهادات (المتعلقة بالحمولة بالطبع) الممنوحة من طرف الدول الأطراف فيها(5) ثم جاءت بعد ذلك معاهدة LONDON لعام 1969 المتعلقة بقياس الحمولة، حيث دخلت حيّز التنفيذ بتاريخ 18 جويلية 1982، وتطبق هذه الاتفاقية على السفن الجديدة فقط.(6)

(1) بالنسبة للقانون الفرنسي راجع على الخصوص :
R. RODIÈRE et E. DU PONTAVICE, Droit maritime, op. cit, esp,pp. 45-46 ; M. REMOND-GOUILLOUD, Droit maritime, op. cit, P. 61.

(2) راجع : د. محمود الشرقاوي. القانون البحري، المرجع السابق، ص 51.

(3) راجع : د. محمود الشرقاوي، نفس المرجع، ص 51.

(4) R. RODIÈRE et E. DU PONTAVICE, ibid, p. 46.

(5) في تفصيلات هذه الاتفاقية راجع :
R. RODIÈRE et E. DU PONTAVICE, ibid, p. 46.
وكذلك د. صلاح الدين عبد اللطيف الناهي. مبادئ القانون البحري. المرجع السابق، ص 43.

(6) د. كمال حمدي. القانون البحري. المرجع السابق، ص 42. كذلك راجع :
Lord CHORLEY and GILES, Shipping law 8th ed, London, 1987, pp. 32-33.

وهناك نوعان من الحمولة :

أ . – حمولة كلية أو إجمالية Gross Tonnage

وهي كامل السعة الداخلية للسفينة بما في ذلك المنشآت التي توجد على ظهر السفينة.

ب . – حمولة صافية Net Tonnage

وهي السعة التي تستغل فعلا من السفينة في نقل البضائع والركاب، وبعبارة أخرى فإن الحمولة الصافية هي عبارة عن الحمولة الكلية الإجمالية مخصوما منها الأماكن التي تشغلها الآلات، الماكنات، والأماكن التي تخصص للمهمات ولطاقم السفينة.[1]

هذا وأن المشرع الجزائري في القانون البحري الحالي، لم يعرّف الحمولة بل نص على كيفية تحديدها، بحيث وفقا لمضمون المادة 22 " ... تتم المعايرات طبقا للقواعد الخاصة وذلك بالاستناد لأحكام الاتفاقيات الدولية والتي تكون الجزائر طرفا فيها ...".

كما أكدت المادة 23 من نفس القانون على أن " ... تعد شهادة الحمولة على أساس نتائج المعايرة وتسلم لمالك السفينة ".

ويلاحظ بأنه خلافا لفرنسا[2] فإن الوزير المكلف بالبحرية التجارية والوزير المكلف بالمالية وفقا للمادة 21 من نفس القانون يتوليان " ... تحديد قواعد معايرة السفن ومراقبة حمولة وكيفيات المعايرة ونماذج الشهادات الخاصة بحمولة السفينة وكذلك رسوم معايرتها وذلك بموجب قرار وزاري مشترك ...". وأخيرا نجد أن المادة 22 تؤكد بأنه " ... تتم المعايرات طبقا للقواعد الخاصة وذلك بالاستناد إلى أحكام الاتفاقيات الدولية والتي تكون الجزائر طرفا فيها ...".

ولمعرفة حمولة السفينة أهمية قصوى. فعلى أساس الحمولة يتم تقدير الرسوم taxes

---

(1) جلال وفاء محمدين، قانون التجارة البحرية، المرجع السابق، ص 49 ؛ كذلك وبشيئ من التفصيل في أنواع الحمولة، راجع على الخصوص، ربان مدحت خلوصي، السفينة والقانون البحري، الشنهابي للطباعة والنشر، 1993، ص 7 وما بعهدها.

(2) حيث أن قواعد معايرة السفن تقوم به مصالح الجمارك le jeaugeage des navires (المادة 222 من قانون الجمارك الفرنسي). في تفصيلات ذلك راجع : R. RODIÈRE et E. DU PONTAVICE, Droit maritime, op. cit, p. 46.

المستحقة على السفينة، كرسم الموانئ والأرصفة ورسوم الإرشاد pilotage، وعلى أساس الحمولة تقدّر أجرة السفينة، لنقل البضائع. ومعيار قياس هذه الحمولة هو الفراغ الذي تشغله هذه البضائع، وتسمى حمولة النولون freight tonnage [1] وكذلك رسوم العبور transit taxes كرسوم عبور قناة panama وقناة السويس.[2] وفي الأخير فإن أهمية تحديد الحمولة وكذا عناصر السفينة الأخرى، تعتبر شروطا ضرورية لإبرام عقود استئجار السفن charter-parties خاصة في أنجلترا، حيث يعتبر تحديد الحمولة والاسم والجنسية والتسجيل إلخ (عناصر ذاتية السفينة) شروطا هامة في العقد وهذا وفقا لقانون نقل البضائع عبر البحر لعام 1924 والقانون المعدل لعام 1971 carriage of goods by sea act of 1924 and، وهي شروط اتفاقية contractual terms، وعليه فإذا كانت الحمولة غير مطابقة في تحديدها في العقد جاز لصاحب البضاعة (أو المستأجر) charterer إلغاء العقد إذا كان ذلك يمس بجوهره.[3] ويلاحظ أن هذه العقود تحتوي على مصطلحات دقيقة – كـ tonnage – وتتعلق بسعة السفينة بالطن الحجمي، أي مائة قدم مكعب refers to tons of 100 cubic feet has no refernce to weight. و dead weight (D.W) وهي القدرة ca-pacity، وقد ثار خلاف في القضاء الأنجليزي حول مكونات هذا المصطلح بمناسبة تعرضه لقضية Soc minière du Tonkin V Sutherland and Co.[4]

الفرع الثالث . - درجة السفينة The ship's class (la côte du navire)

لكل سفينة مرتبة أو درجة a class (la côte) تقدر تبعا للقوة وجودة الصنع والعمر ومدى شروط السلامة[5]. فقد تكون السفينة من الدرجة الأولى أو الثانية أو الثالثة، حيث تقوم مؤسسات خاصة بهذا العمل وتسمى هيئات أو مؤسسات التقويم والإشراف classification

---

(1) في تفصيلات هذا النوع من الحمولة راجع على الخصوص : ربان مدحت خلوصي، السفينة والقانون البحري، المرجع السابق، ص 17.

(2) راجع : ربان مدحت خلوصي، نفس المرجع، ص 15-18 ؛ د. كمال حمدي، القانون البحري، المرجع السابق، ص 43.

(3) في هذا الصدد راجع المرجع الهام the leading reference الطبعة الثامنة منه :
Sir A.A. MOCATTA, M.J. MUSTILL, S.C. BOYD, Scrutton on charter- parties and bill of ladings, 8th ed, Sweet and Maxwell, London, 1974, pp. 74-76.

(4) Ibid, p. 76.

(5) د. عبد الحكيم محمد عثمان، تأملات قانونية في السفينة وأشخاص الملاحة البحرية، المرجع السابق، ص 28.

societies أهمها Lloyds Register of shipping - London وكذلك Bureau Veritas Paris وغيرها.[1]

والهدف من تسجيل السفينة لدى هذه الشركات أو الهيئات تجنب الصعوبات مع شركات التأمين Marine insurances companies، حيث سيرفض المؤمّنون التأمين على السفينة غير المسجلة لدى شركات الإشراف والتصنيف والتي ليست لها درجة. هذا إضافة إلى أن التسجيل يعتبر دليلا على صلاحية السفينة للملاحة seaworthiness كما أنه إذا أراد مالك السفينة بيعها سيلقى صعوبات ما لم تكن سفينته معتمدة لدى إحدى شركات الإشراف والتصنيف. كما أن الشاحنين the shippers سيرفضون شحن بضائعهم على سفينة غير مسجلة وبدون درجة. كذلك الحال بالنسبة للمستأجرين the charters ونفس الوضع سيكون بالنسبة للسماسرة the brokers ووكلاء البضاعة forwarding agents.

كذلك أهمية درجة السفينة هامة جدا بالنسبة لإصلاحها وصيانتها.[2] وعليه فإن درجة السفينة هي prima facie (دليل لأول وهلة) على أنها صالحة للملاحة البحرية.

هذا وقد تثار مسألة مسؤولية شركات الإشراف والتصنيف عن الأضرار التي تحدث نتيجة أخطاء تابعيها في تقدير درجة السفينة وفيما يقومون به من أعمال وهي مسؤولية تعاقدية أمام مالك السفينة أو مجهزها.[3]

هذا وأن درجة السفينة وإن لم ترد بشأنها نصوص قانونية ملزمة فإنها تخضع وفقا للنظام الأنجلو ساكسوني. للقواعد العامة للعقد. حيث تنص المادة 41 من القانون الأنجليزي لنقل البضائع عبر البحر لعام 1971 (COGSA) [4] على أنه إذا أدرج في عقد استئجار السفينة النص على درجة السفينة فهي شرط أساسي في العقد وبالتالي الإخلال به يعطي المتستأجر الحق في إلغاء العقد.[5]

---

(1) نجد أيضا مؤسسات وهيئات أخرى كـ : Germanisher LLoyd (Hambourg) و American bureau of shipping (New york) و Nippon Kaiji Kyokai (Tokyo) و Nordisk Bureau إلخ ... في ذلك راجع :
R. RODIÈRE et E. DU PONTAVICE, Droit maritime, op. cit, pp. 49-54.

(2) راجع : ربان مدحت خلوصي، السفينة والقانون البحري، المرجع السابق، ص 18.

(3) R. RODIÈRE et E. DU PONTAVICE, ibid, pp. 53-54.
وكذلك د. كمال حمدي، القانون البحري، المرجع السابق، ص 45-46.

(4) C.O.G.S.A - Carriage of Goods by Sea Act 1971.

(5) " it is sbmitted that a statement of the ship's class is a condition of the contract, breach of which entitles the chartener to treat the contract as discharged... see : Sir A.A. MOCATTA, M.J. MUSTILL, S.C. BOYD, Scrutton on charter- parties and bill of ladings, op. cit, p. 74.

هذا ويلاحظ بأن المشرع الجزائري لم ينص صراحة على درجة السفن ولكنه وفقا لمضمون المادة 30 من القانون البحري والتي تنص على أنه " ... يدرج على شهادة الجنسية اسم ونوع ومواصفات السفينة الرئيسية واسم صاحبها ومجهزها ومكان تسجيلها وكذلك جميع المعلومات المبينة على سجل قيد السفينة والمذكور في المادة 35 الواردة بعده (أدناه) "

يمكن أن نفهم أن كلمة مواصفات caracteristiques أي المواصفات الرئيسية، تشمل الدرجة، خاصة إذا ما أخذنا بعين الاعتبار مضمون المادة 35 من نفس القانون خاصة الفقرة 2 " ... تاريخ ومكان إنشاء السفينة واسم المنشئ ... la date, le lieu de construction du navire et le nom du constructeur. ومن دون أدنى شك أن بناء وتصميم السفينة يشمل قدرتها أي درجتها. وهذه تعتبر إحدى المواصفات الرئيسية - بل الشروط - لجعل السفينة صالحة للملاحة البحرية.[1]

الفرع الرابع . - موطن السفينة

Port of Registry (Port d'attache ou d'Immatriculation)

للسفينة مثل الأشخاص موطن قانوني، وموطن السفينة هو الميناء الذي تم تسجيلها فيه. ويتم تحديد موطن السفينة بناء على اختيار مالكها.[2] كما أنه لا يجوز للسفينة اتخاذ أكثر من موطن، إذ أنه في موطن السفينة يتم أو توجه الإعلانات للسفينة ويوقع الحجز

---

(1) راجع : R. RODIÈRE et E. DU PONTAVICE, Droit maritime, op. cit, pp. 52-54

وأيضا ربان مدحت خلوصي، السفينة والقانون البحري، المرجع السابق، ص 19 حيث يؤكد بأن " عند بناء السفينة تحت إشراف إحدى هيئات الإشراف تصدق هيئة الإشراف على التصميمات والرسومات وحسابات الاتزان والغمر واللوحات الإنشائية الخاصة بالسفينة ...". ويذهب الأستاذ محمد كمال الخليفة إلى التأكيد على أنه :

Inconnues du grand public, les sociétés de classification jouent un role capital quant à la sécurité des navires et la sauvegarde des vi... humaines en mer, en effet, la société de classification est présente lors de la construction du navire dans les chantiers navals et pendant les essais... Elle délivre in fine un certificat de sécurité correspondanr aux normes établies par SOLAS ..., Med EL Kamal El-KHELIFA, Guide des transports internationaux de marchandises, Dahleb, Alger, 1994, p. 185.

(2) حيث يعرّف الأستاذ F.JJ. CADWALLADER ميناء التسجيل port of registry بأنه :

This is the actual port at which the vessl is registred, the port may be choosen by the shipowner and there is no restriction as to the port he may choose... once the s/o choose the port, then that port becomes the port of regisuy for the vessel and all information relating to the vessel will be enterred in the register book of that port ...

F.J.J. CADWALLADER, "registration" Maritime law, lectures given to the Msc postgraduation students, marine law and policy. U.W.I.S.T, Cardiff, 1978, typed lectures, p. 4.

عليها وتشهر فيه التصرفات والحقوق العينية التي ترد عليها من بيع ورهن وامتيازات بحرية، والتي ستكون محل دراستنا لاحقا، والتي يتم التعرف عليها من خلال سجل السفن register book of the port الموجود في ميناء القيد port of registry .

هذا وتجب الإشارة بأن موطن السفينة يمكن أن يختلط بموطن استغلال السفينة أو تجهيزها وكذلك بجنسية السفينة. غير أن الثابت أن موطن السفينة هو ميناء تسجيلها، في حين أن موطن استغلال وتجهيز السفينة هو الميناء الذي تتم فيه العمليات الخاصة باستغلال السفينة. هذا وأن موطن السفينة لا يبيّن بالضرورة جنسيتها[1] وإن كانت هذه الحالة استثناء عن القاعدة العامة وهي تسجيل السفينة في ميناء دولة معينة، هو شرط أساسي لاكتساب جنسيتها. غير أن المشرع الجزائري كان واضحا في هذه المسألة حيث أكد بالمادة 29 من القانون البحري على أن : " تمنح شهادة الجنسية من قبل السلطة الإدارية البحرية المختصة لمكان تسجيل السفينة ".

ويفهم من هذا النص أن تسجيل السفينة في ميناء جزائري شرط لاكتساب الجنسية الجزائرية.

الفرع الخامس . - جنسية السفينة The nationality of the ship

الجنسية the nationality عبارة عن رابطة ولاء قانونية وسياسية بين الشخص ودولته، ولا تمنح عادة إلا للشخص الطبيعي أو الاعتباري، فلا تمنح للأموال. فثار الجدل حول إمكانية منح السفينة جنسية ما، ذلك أن السفينة ليست شخصا وإنما هي مال من الأموال a rem لا يتصور إحساسه برابطة معيّنة. غير أن الضرورات العملية والاعتبارات القانونية وحتى الاقتصادية جعلت بالضرورة وجوب تمتع السفينة بالجنسية. [2] ويمكن إخضاع هذه الضرورة إلى المعطيات التالية :

---

(1) خاصة فيما يتعلق بظاهرة علم الملاءمة flag of convenience الذي يمنح من بعض الدول كـ costa rica و liberia و Panama والسفينة مسجلة في دول أخرى. في تفصيلات ذلك راجع :
R.R. CHURCHIL and A.V. LOWE, the law of sea, op. cit, pp. 193-194 ; B.A. BOCZEK, flag of convenience an international legal study, Cambridge, Mass, 1967.

(2) راجع : د. جلال وفاء محمدين، قانون التجارة البحرية، المرجع السابق، ص 56. وكذلك قارن :
M. REMOND-GOUILLOUD, Droit maritime, op. cit, pp. 68-69

وأيضا : د. كمال حمدي. القانون البحري، المرجع السابق، ص 47. وفي نفس المعنى : د. محمود سمير الشرقاوي، القانون البحري، المرجع السابق، ص 54.

1 - **معطيات جنسية السفينة :**

أ - **بالنسبة للعلاقات الدولية (القانون الدولي)** In foro externo

تساعد الجنسية في معرفة القانون الواجب التطبيق على ما يتم على ظهر السفينة من تصرفات قانونية وما يقع عليها من جرائم خاصة عندما توجد في أعالي البحار in the high seas ولا تقع تحت سيادة دولة معينة، حيث يسود في القانون الدولي مبدأين رئيسيين وهما : مبدأ حرية أعالي البحار the principle of the freedom of the high seas ومبدأ السيادة الإقليمية the principle of territorial sovereignty مع بعض التطورات التي حصلت في هذا الشأن، حيث تضمنتها اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار المنعقدة بـ Montego Bay بجمايكا سنة 1982 والتي دخلت حيّز التنفيذ في 16 نوفمبر 1994، والتي انضمت إليها الجزائر في سنة 1996 كما أسلفنا.(1)

ليس من هدف هذه الدراسة التعرض إلى هذه الاتفاقية وموقف الجزائر منها وإنما نكتفي بالإشارة بأن المبدأ التقليدي لحرية أعالي البحار ما يزال سائدا، وبالتالي فإن السفينة وهي تستعمل مياه أعالي البحار، وهذا في غالب الأحيان، رافعة راية أو علم دولة معيّنة أي أن للسفينة جنسية، وقد ثار خلاف فقهي وحتى قضائي بالنسبة لجنسية السفينة أو دولة العلم flag state بالنسبة للحوادث التي تقع في أعالي البحار والمتعلقة بالسفن وما قضية Lotus لعام 1927 المشهورة إلا دليلا على ذلك.(2)

هذا وقد أكدت اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار لعام 1982 و السابق الإشارة إليها بالمادة 91 والتي تؤكد : " 1 – تُحدد كل دولة شروط منح جنسيتها للسفينة ولتسجيل

---

(1) في تفصيلات ذلك راجع على الخصوص :

R.R. CHURCHILL and A.V. LOWE, The law of the sea, op. cit, pp. 1-23 ; L. LUCCHINI et M. VŒLCKEL, Droit de la mer, t 1. op. cit, pp. 137-294.

وأيضا : د. صلاح الدين عامر، القانون الدولي الجديد للبحار، مرجع سابق، ص 5-74.

بالنسبة لانضمام الجزائر للاتفاقية راجع : المرسوم الرئاسي رقم 96-53 المؤرخ في 22 يناير 1996، الجريدة الرسمية عدد 6، سنة 1996، ص 12.

(2) في تفصيلات قضية LOTUS بين فرنسا وتركيا أمام محكمة العدل الدولية الدائمة لعام 1927 راجع على الخصوص :
D.J. HARRIS, Cases and materials on international law, op. cit, pp. 267-280.

حيث أكدت المحكمة على العرف الدولي فيما يتعلق بالاختصاص الجنائي لدولة العلم.

السفن في إقليمها وللحق في رفع علمها. وتكون للسفن جنسية الدولة التي يحق لها رفع علمها. ويجب أن تقوم رابطة حقيقية بين الدولة والسفينة ...

2 – تصدر كل دولة للسفن التي منحتها حق رفع علمها الوثائق الدالة على ذلك "

إن هذه المادة ومواد أخرى من الاتفاقية وغيرها [1] تبيّن أن علم السفينة هام جدا في القانون الدولي وبالتحديد حينما تكون السفينة خارج حدود الولاية الوطنية [2]

beyond the limits of national juridiction حيث تعتبر امتدادا للسيادة الوطنية extrateritoriality. وقد جاءت المادة 92 من نفس الاتفاقية تحت عنوان الوضع القانوني للسفن The legal status of vessels لتنص على أنه :

" 1 – تبحر السفينة تحت علم دولة واحدة فقط وتكون خاضعة لولايتها الخاصة في أعالي البحار إلا في حالات استثنائية منصوص عليها صراحة في معاهدات دولية أو في هذه الاتفاقية. ولا يجوز للسفينة أن تغيّر علمها أثناء رحلة ما أو أثناء وجودها في ميناء زيارة، إلا في حالة نقل حقيقي للملكية أو تغيير في التسجيل . "

هذا وتؤكد الفقرة 2 من نفس المادة على " أنه ... لا يجوز للسفينة التي تبحر تحت علمي دولتين أو أعلام أكثر من دولتين، مستخدمة أياهما وفقا لاعتبارات الملاءمة، أن تدّعي لنفسها أي جنسية من هذه الجنسيات أمام أي دولة أخرى، ويجوز اعتبارها في حكم السفينة عديمة الجنسية " .

ويظهر من مضمون هذه المادة خاصة الفقرة 2 منها أن موقف القانون الدولي واضح بالنسبة لرفع الراية أو العلم. فباستثناء علم الملاءمة flag of convenience الذي يعتبر كظاهرة اقتصادية an economical phenomenon والذي سنتعرض له في حينه، فإن القاعدة أن علم السفينة كدليل لأول وهلة prima facie على الولاية juridiction.

(1) راجع المواد 26 - 27 - 28 من اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار لعام 1982 وكذلك قضية LOTUS السابقة الذكر، وكذلك التطورات التي حصلت بعد هذه القضية خاصة اتفاقية 10 ماي 1952 المتعلقة بالاختصاص الجنائي في مسائل التصادم البحري، لأنها أعطت الاختصاص الشامل لدولة العلم.

(2) تأكد هذا المصطلح خاصة في التطورات التي حصلت للقانون الدولي للبحار. في تفصيلات ذلك راجع : د. صلاح الدين عامر، القانون الدولي الجديد للبحار، المرجع السابق ص 338 وما بعدها.

هذا وإن كان للفرد أو الشخص الطبيعي الحق في التجنس أو التمتع بأكثر من جنسية واحدة فإن ذلك غير ممكن بالنسبة للسفن[1]

وهذا كضرورة لاستقرار العلاقات المتعلقة بالتجارة البحرية بصفة خاصة والعلاقات الدولية التجارية بصفة عامة.

هذا وتجدر الإشارة بأن أهمية جنسية السفينة تعتبر كدليل إسناد يتحدد على أساسه القانون الواجب التطبيق على الواقع والتصرفات المختلفة التي تقع على ظهر السفينة خاصة حينما تكون في أعالي البحار.[2]

ب . - في المجال الداخلي in foro domestico

مما لا شك فيه أن القاعدة العامة في وضع الدولة لشروط منح جنسيتها للسفن هو ضبطها على الرقابة والإشراف التي تمارسها على السفن تحقيقا للمصلحة العامة. ويتمثل ذلك على الخصوص بمراقبتها لصلاحية السفن التي تحمل جنسيتها للملاحة البحرية seaworthiness، وما يترتب على ذلك وفق الشرح السابق. كما أن للدولة أيضا مراقبة السفن خاصة سفن الركاب لسلامتها - بشهادة السلامة security certificate.

كذلك يشمل اختصاص الدولة المانحة للجنسية مراقبتها بالنسبة لأهلية the capacity القائمين بالعمل على ظهرها أي أهلية الطاقم البحري the crew.

هذا ويلاحظ بأن المشرع الجزائري أخضع علاقات العمل البحرية لتنظيم جديد بناء على القانون رقم 90-11 المؤرخ في 21 أبريل 1990 والمتعلق بعلاقات العمل، حيث أصبحت المسائل التأديبية من صلاحيات مجهّز السفينة والتي كانت سابقا من صلاحيات (أو اختصاص) الإدارة البحرية.

أما بالنسبة للسفن ذاتها فتحقق مصلحة السفينة ذاتها في اكتساب جنسية دولة معينة إذ

---

(1) راجع : S.F.D.I., Le navire en droit international, Paris, pedone, 1992

(2) في تفصيلات ذلك راجع :
WIBAULT, Les conflits des lois en matière maritime, thèse, Paris, 1968, cité par M. REMOND-GOUILLOUD, Droit maritime, op. cit, p. 79 ; P. BONASSIES, La loi du pavillon, R.C.A.D.I., 1969 III, Vol 128, p. 505 et seq.

يخوّل لها ذات الطابع حماية هذه الدولة لها إضافة إلى حصولها على المزايا المالية والملاحية المقصورة على الأسطول الوطني.[1]

هذا وأن ضابط الجنسية أثير بشأنه عدّة مسائل قانونية خاصة إذا كانت السفينة في حالة استغلال بحري بعد إيجارها charter parties (عقد إيجار السفينة – أو مشارطة إيجار السفينة) فإن شرط الجنسية يعتبر ضابط هام وغموضه قد يؤدي إلى فسخ العقد.[2]

2 - شروط اكتساب الجنسية

تقتضي التشريعات المختلفة لاعتبار السفينة وطنية توافر شرط أو أكثر من الشروط الآتية :[3]

أ – أن تكون السفينة مبنية في الدولة ويهدف هذا الشرط في الأصل إلى حماية الصناعة البحرية الوطنية، هذا الشرط الذي كانت تستوجبه التشريعات الفرنسية والأنجليزية، وتشريعات أخرى تغير وفقا لمعطيات اقتصادية وسياسية وغيرها.[4]

إن شرط البناء الوطني كأساس لمنح الجنسية له عدة مزايا، فهو يساعد على تشغيل عدد كبير من العمال الوطنيين، ومن ثم القضاء على البطالة.كما أن بعض الدول

---

(1) في تفصيلات ذلك راجع : R. RODIÈRE et E. DU PONTAVICE, Droit maritime, op. cit, pp. 56-69
وكذلك : د. مصطفى كمال طه، القانون البحري، المرجع السابق، ص 43-46 ؛ د. علي البارودي، مبادئ القانون البحري، المرجع السابق، ص 40-43 ؛ د. جلال وفاء محمدين، قانون التجارة البحرية، المرجع السابق، ص 84-88 ؛ د. كمال حمدي، القانون البحري، المرجع السابق، ص 54-58.

(2) في شرح هذه المسألة راجع على الخصوص :
R. COLINVAUX, Carver's, carriage of good by sea, stevens and sons, London, 1971, pp. 347-348.

(3) راجع : د. عبد الحكيم محمد عثمان، تأملات في السفينة وأشخاص الملاحة البحرية، المرجع السابق، ص 31.

(4) كان التشريع الفرنسي لعام 1793 يشترط لمنح الجنسية أن تكون السفينة مبنية في فرنسا ولكن فيما بعد أي في سنة 1866 أجاز منح الجنسية للسفينة المبنية في الخارج بشرط أداء الرسوم الخاصة بالإستيراد. غير أنه وفقا للقانون 5 جانفي 1967 والمعدل بقانون 10 أبريل 1975 أصبح لا يقيّد بهذا الشرط. في تفصيلات ذلك راجع :
R. RODIÈRE et E. DU PONTAVICE, ibid, pp. 55-57.
وأيضا : ربان مدحت خلوصي، السفينة والقانون البحري، المرجع السابق، ص 21.
أما انجلترا، فإن القانون الأنجليزي كان يشترط أن تكون السفينة مبنية في انجلترا حتى تكتسب الجنسية وهذا قبل عام 1899 وبعد ذلك صدر قانون التجارة البحرية The merchant shipping act ألغى هذا الشرط. هذا ويلاحظ أن القانون الأمريكي وقوانين أخرى لاتأخذ بهذا الشرط. في تفصيلات ذلك راجع :
Lord CHORLEY and GILES, Shipping law, op. cit, p. 1 et sep.

كالولايات المتحدة –ولو أنها تخلت عن شرط البناء الوطني لمنح الجنسية لسفنها بناء على قانون 5 أوت 1912 – تحرص على أن يكون بناء السفن بالطريقة التي يسهل بها تحويلها إلى سفن حربية في أوقات الأزمات والحروب.[1]

إن هذا الشرط – ولو أن تطبيقاته نسبية – في الأصل – كما يقول الدكتور مصطفى كمال طه – لا تستلزمه إلا تشريعات الدول التي نهضت فيها صناعة السفن وأصبحت قادرة على الوفاء باحتياجاتها فأرادت حماية صناعتها الوطنية.[2]

ب – أن تكون السفينة مملوكة كلها أو جزء معيّن منها على الأقل لوطنيين[3] ويهدف هذا الشرط إلى حماية المصالح الوطنية.

ج – أن يكون أعضاء طاقم السفينة كلهم أو بعضهم على الأقل من الوطنيين[4]. والهدف من إيراد هذا الشرط هو حماية العمالة (اليد العاملة) الوطنية ضد المنافسة الأجنبية، والحرص على تشجيع اليد العاملة المتخصصة في الصناعة البحرية.

3 - شروط اكتساب الجنسية والمشرع الجزائري :

قبل أن نتعرض إلى هذه الشروط وفقا للقانون البحري الجزائري يجب أن نشير أنه قبل صدور قانون 1976 ، أول تقنين بحري جزائري، أنه وفقا للمرسوم 61-1963 الخاص بجزأرة السفن الصادر بتاريخ 5 مارس 1963 [5] حدد شروط كسب الجنسية الجزائرية للسفينة وهي :

---

(1) GILMORE and BLACK, The law of admirality, op. cit, p. 971.

(2) راجع : د. مصطفى كمال طه، القانون البحري، المرجع السابق، ص 40.

(3) إن المشرع الجزائري في القانون البحري الحالي أكد على أن الحق في رفع العلم الوطني على السفينة مرهون بالحصول على الجنسية الجزائرية (المادة 27) ويشترط أن تكون السفينة ملكا كاملا لشخص طبيعي من جنسية جزائرية أو لشخص اعتباري خاضع للقانون الجزائري (المادة 28).

(4) راجع : R. RODIÈRE et E. DU PONTAVICE, Droit maritime, op. cit, p. 56

حيث جاء التأكيد على أن :

" ...La deuxième condition est relative à la composition de l'équipage : sur un navire Français, le capitaine, les officiers et une partie de l'équipage doivent être Français ..."

راجع الصعوبات التي يثيرهاهذا الشرط في الصفحة 57 من نفس المرجع ، وأيضا راجع : ربان مدحت خلوصي ، السفينة والقانون البحري، المرجع السابق، ص 23.

(5) الجريدة الرسمية (النسخة الفرنسية) 1963 عدد 13.

أولا – بالنسبة للسفن المملوكة للأفراد : يشترط لكسب الجنسية الجزائرية أن يكون نصفها على الأقل مملوكا للأفراد.

ثانيا – بالنسبة للسفن المملوكة للشركات، حيث فرّق المرسوم بين شركات الأموال وشركات الأشخاص : فبالنسبة للأولى (شركات الأموال) فإنه اشترط أن يكون مركز الشركة وأن يكون رئيس مجلس إدارتها ومديريها وأغلبية أعضاء مجلس الإدارة جزائريين.

أما بالنسبة للثانية (شركات الأشخاص)، اشترط المرسوم أن يكون نصف رأسمالها على الأقل مملوكا للدولة أو للهيئات العامة الجزائرية أو لمواطنين جزائريين على أنه يمكن الإعفاء من هذا الشرط بمرسوم يصدر بناء على اقتراح وزير البحرية التجارية.

هذا وقد اشترط المرسوم، فضلا عن ذلك وجوب تحقق نسبة 75 % من أفراد طاقم السفينة من الجزائريين، وإن كان قد أجاز للسلطة البحرية أن تقرر الإعفاء من هذا الشرط حينما يكون متعذرا استيفاء النسبة المطلوبة من الوطنيين.

هذا ووفقا للمادة 28 من التقنين البحري الجزائري لعام 1976 [1] والذي جاء متماشيا مع النهج السياسي والاقتصادي في السبعينيات لتنص على أنه : " للحصول على الجنسية الجزائرية للسفينة يجب أن تكون هذه الأخيرة مملوكة بنسبة 51 % من قبل أشخاص طبيعيين أو معنويين من جنسية جزائرية وأن تكون نسبة البحارة الجزائريين في عداد طاقم السفينة مطابقا لأحكام المادة 413 من هذا الأمر ".

هذا وأن المادة 413 من نفس القانون تؤكد على أن : " يجب أن يتكون مجموع أفراد طاقم السفينة من بحارة جزائريين ويجوز للوزير المكلف بالبحرية التجارية تحديد نسبة من البحارة الأجانب لتشكيل الطاقم أو الترخيص لبحار أجنبي بالإيجار لخدمة سفينة جزائرية ... ".

ويمكن أن يفهم من مضمون هاتين المادتين أن القانون البحري الجزائري لم يأخذ بشرط البناء الوطني – وعادة ما يشترط البناء الوطني من طرف الدول الصناعية البحرية – بل اكتفى بالتأكيد على شرطين هما : الملكية الوطنية والطاقم الوطني.

---

(1) أمر رقم 76-80 مؤرخ في 29 شوال عام 1396 الموافق لـ 23 أكتوبر 1976 يتضمن القانون البحري، الجريدة الرسمية عدد 29، 21 ربيع الثاني 1397 الموافق 10 أبريل 1977.

أما بالنسبة للقانون البحري – المادة 28 المعدلة –، فإن الأمر تغيّر تغييرا جذريا، وذلك تماشيا مع النظام الاقتصادي المنتهج، وهو اقتصاد السوق. وهذا ما جعل المشرع الجزائري يقدم على تعديل مضمون المادة كضرورة من ضروريات هذا الاقتصاد وما يتطلبه من تحرير التجارة بما في ذلك التجارة البحرية. وقد جاءت المادة 28 من القانون البحري المعدل كاستجابة لهذا التغيير – بل يمكن اعتبار مضمون هذه المادة كإحدى الضوابط الأساسية في هذا القانون المعدل وجاءت لتنص على أن : لكي تحصل السفينة على الجنسية الجزائرية يجب أن تكون ملكا كاملا لشخص طبيعي من جنسية جزائرية أو لشخص اعتباري خاضع للقانون الجزائري.

ويجب في هذه الحالة الأخيرة أن يكون من ذوي الجنسية الجزائرية :

– بالنسبة لشركات الأشخاص : الشركاء المتضامنين أو الشركاء بالتوصية.

– بالنسبة للشركات ذات المسؤولية المحدودة : المالكون لأغلبية الحصص.

– بالنسبة لشركات المساهمة : الرئيس المدير العام وأغلبية أعضاء مجلس الإدارة أو الهيئة المديرة وأغلبية مجلس المراقبة عند الاقتضاء والمالكون لأغلبية رأس المال.

– بالنسبة للجمعيات : المسيّرون ومجمل الأعضاء المنخرطين.

– كما ينبغي أن تشمل السفينة على طاقم تكون فيه نسبة البحارة الجزائريين مطابقة لأحكام المادة 413 من هذا الأمر.

– تفقد السفينة جنسيتها الجزائرية إذا لم تتوفر في الشخص الطبيعي من جنسية جزائرية أو الشخص الاعتباري الخاضع للقانون الجزائري الشروط المذكورة في هذه المادة.

يعتبر هذا التعديل الجديد في المادة 28 من القانون البحري تماشيا مع قواعد المنافسة التي تهدف للحصول على تخفيض في سعر الشحن shipment fright المطبق تجاه الجزائر وكذا إلى تشجيع الاستثمارات اللازمة لتجديد الأسطول الوطني وتطويره.

هذا وتتضمن القواعد المتعلقة بليبيرالية (حرية) النقل البحري وأنواعه أحكاما من شأنها أن تحافظ على السفن الحاملة للعلم الوطني.

ويظهر من مضمون هذه المادة أيضا أن العلم الوطني لا يمنح إلا عندما تكون السفينة

مملوكة لشخص طبيعي من جنسية جزائرية أو لشخص اعتباري خاضع للقانون الجزائري تملك فيه أغلبية الأسهم، مؤسسات عمومية جزائرية للنقل البحري أو أشخاص طبيعيين من جنسية جزائرية يوجد مركز نشاطهم بالجزائر.

تسمح هذه الأحكام الجديدة لأي شخص يملك سفنا من جنسية جزائرية أن يمارس نشاطات النقل البحري مع لزوم التزام قواعد المهنة التي تنص عليها أحكام هذا القانون والاتفاقيات الدولية التي صادقت عليها الجزائر.(1) هذا وبما أن النقل البحري مصنّف ضمن الممتلكات التابعة للمكية العمومية Domaine Public Maritime (المادة 7 من القانون البحري) فإن ممارسة هذا النشاط تخضع لمنح امتياز la concession de l'exploi-tation des services public du transport maritime.

ونظرا لأهمية الطبيعة الخاصة للنقل البحري للركاب أو المنتجات الاستراتيجية ذات الفائدة الوطنية، فإن هذا الامتياز يمنح على أساس دفتر شروط cahier des charges يحدد حقوق وواجبات المستفيد من الامتياز والارتفاقات المحتملة للخدمة العامة. هذا وقد جاء مضمون المادة 28 ليؤكد على ضابط أو شرط الطاقم الوطني national crew أي التأكيد والحفاظ على مناصب شغل البحارة الجزائريين على السفينة مع الأخذ بعين الاعتبار الاستثناءات الواردة في المادتين 413-414 الواردتين أصلا في أمر سنة 1976 المتضمن التقنين البحري.(2)

4 - **الآثار المترتبة على الجنسية** the effects of nationality

يترتب على حصول السفينة على جنسية دولة معيّنة آثارا مختلفة يمكن إيجازها فيما يلي :

أ – حصول السفينة على المزايا المالية والملاحية التي تقررها الدولة للسفن الوصنية :

إن المزايا المالية تتمثل في الإعانات التي تقدمها الدولة لسفنها الوطنية دعما لبحريتها

---

(1) راجع بالمقارنة : R. RODIÈRE et E. DU PONTAVICE, Droit maritime, op. cit, p. 56

(2) مشروع قانون يعدل ويتمم الأمر 76-80 المؤرخ في 23 أكتوبر 1976 المتضمّن القانون البحري، وزارة النقل، نوفمبر 1996، ص 3-4.

التجارية وذلك لحمايتها من المنافسة الأجنبية. وتقرر بعض الدول إعانات مالية لبحريتها التجارية سواء عند تشييد السفن أو عند تجهيزها.(1)

أما المزايا الملاحية فتشمل في قصر الملاحة الساحلية cabotage national بين الموانئ الوطنية وملاحة الصيد في مياهها الوطنية على السفن الوطنية.

وقد أكدت التشريعات المختلفة على المزايا الملاحية التي تمنحها لسفنها.(2) ومن بينها التشريع البحري الجزائري حيث جاء بالمادة 166 منه على أنه :

تخصص الملاحة التجارية بين الموانئ الجزائرية للراية الوطنية إلا في حالة الاستثناءات المقررة من قبل الوزير المكلف بالبحرية التجارية تطبيقا للمعاهدات والاتفاقيات الحكومية المشتركة ...

كما أكدت المادة 165 أيضا على أنه " تعتبر أيضا منطقة ملاحية مخصصة للراية الوطنية الملاحة المساعدة وملاحة الارتفاق المتممة في حدود المياه الإقليمية ".

ودائما مع المزايا التي يمنحها القانون البحري الجزائري للسفن الجزائرية، جاءت

---

(1) حيث يؤكد كل من : R. RODIÈRE et E. DU PONTAVICE على أنه :
" ...Pendant longtemps l'Etat a donné une aide directe à la navigation sous la forme des primes accordées à la construction ou à l'armement ...".

راجع : R. RODIÈRE et E. DU PONTAVICE, Droit maritime, op. cit, pp. 60-61

كذلك وفي نفس المعنى راجع : M. REMOND-GOUILLOUD, Droit maritime, op. cit, pp.70-71

كذلك نجد أن الولايات المتحدة بناء على قانون التجارة البحرية M. Shipping act لعام 1970 قرر نظاما معينا لمنح طالبي بناء السفن معونات مالية ضخمة، في تفصيلات ذلك راجع على الخصوص
GILMORE and BLACK, The law of admirality, op. cit, pp. 976-975 .

(2) بالنسبة للتشريع الفرنسي راجع :
M. REMOND-GOUILLOUD, ibid, pp.70-71.

حيث تقول الأستاذة M. REMOND-GOUILLOUD بأن :
" ... Au titre des avantages le pavillon Français bénificie de certains monopoles du trafic : cabotage national (c'est -a-dire navigation entre ports metropolitains) remorquage à l'entrée et à la sortie des ports Français ou entre ports Français ... seuls les inscrits maritimes pouvaient pêcher dans les eaux territoriales Française (art . L 30 mars 1928) l'apparteneance de la France à la C.E.E, modifie ces données ...".
أما بالنسبة للتشريع المصري في هذه المسألة راجع على الخصوص : د. مصطفى كمال طه، القانون البحري، المرجع السابق، ص 44 ؛ د.كمال حمدي، القانون البحري، المرجع السابق، ص 54-55 .

والتشريع اللبناني، د. إيلي صفا، أحكام التجارة البحرية، المرجع السابق، ص 41-43.

المادة 169 لتؤكد بأنه : " تخصص ملاحة الصيد في حدود المياه الإقليمية، لرجال البحر والسفن الجزائرية ما عدا في حالة الحصول على رخصة من قبل الوزير المكلف بالبحرية التجارية تطبيقا للاتفاقيات المتبادلة بهذا الخصوص والخاصة بالسفن الأجنبية ".

هذا ويذهب التشريع الجزائري إلى أبعد من ذلك وهو تخصيص الملاحة البحرية للسفن الجزائرية حتى بين الموانئ الجزائرية وموانئ الدول الأخرى، أو إلى راية هذه الدول وذلك بناء على الاتفاقيات الحكومية المشتركة.

هذه المزايا ومزايا أخرى كالإرشاد والقطر towage [(1)] حسب الأستاذ سعد الدين سمار تهدف في النهاية إلى حماية اقتصاد الدولة في إطار سياستها البحرية.[(2)]

ب – تمتع السفينة بحماية الدولة التي تحمل علمها :

علم السفينة يعتبر كدليل لأول وهلة a prima facie case على أنها تخضع لسيادة دولة معينة، وهذا ما يكفل لها الحماية المقررة في القوانين الوطنية والدولية، وهذا حسب مكان the loci تواجدها أي المناطق البحرية the maritime zones.[(3)]

جـ – خضوع السفينة لرقابة وإشراف دولة العلم :

إن منح الدولة لجنسيتها للسفن وإن كان له مزايا، حسب الشرح السابق فإنه بالمقابل تخضع السفينة لمراقبة وإشراف الدولة من حيث السلامة والصحة والملاحة وكذلك بالنسبة لتنظيم علاقات العمل على ظهر السفينة، وهذا بناء على الاتفاقيات الدولية ذات الصلة. وتشددت هذه الرقابة بالنسبة إلى فرنسا خاصة بعد حادثة Amoco Cadiz لعام

---

(1) راجع : Saad-Eddine SEMMAR, The right of entry into maritime ports, O.P.U., Alger, 1988, pp. 70-74

(2) حيث أكد على أن :
" This example shows how far sometimes a coastal state policy goes the protect its own economy ..." ibid, p. 74.

وفي تفصيلات أكثر راجع على الخصوص :
M. REMOND-GOUILLOUD, Droit maritime, op. cit, pp.59-63.

(3) لغرض هذه الدراسة فإن المناطق البحرية التي تخضع لها السفن (التجارية) تعرضت لها اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار لعام 1982 بطريقة مفصلة وهي تشمل المياه الداخلية، المياه الإقليمية، المنطقة المجاورة (لتحقيق وظائف فقط)، المنطقة الاقتصادية الخالصة (أغراض اقتصادية)، الجرف القاري (أغراض اقتصادية). في تفصيلات موضوعات الاتفاقية والسيادة الإقليمية راجع على الخصوص : د. صلاح الدين عامر، القانون الدولي الجديد للبحار، المرجع السابق، ص 73-292 وكذلك :
R.R. CHURCHILL and A.V. LOWE, The law of the sea, op. cit, pp.45-148.

1978 على الشواطئ النورماندية[1]، مما جعل فرنسا تستوجب حق الزيارة droit de visite على السفن المستعملة للمياه الفرنسية أو التي تتواجد حسب الحالات على مسافة 50 ميل من الشواطئ الفرنسية، بالإضافة إلى التأكيد على رخصة الملاحة permis de navigation، وزيارات دورية خاصة بسلامة السفينة، باستثناء السفن المصنفة في الدرجة الأولى والتي لا تخضع لبعض هذه الزيارات الدورية. هذا بالإضافة إلى الرقابة الصحية المنظمة بصفة عامة بالاتفاقيات الدولية. وأخيرا فإن الرقابة الجمركية والتي لها طابع وطني هامة جدا أيضا.[2]

هذا وقد أتبع المشرع الجزائري، التشريعات البحرية الأخرى، فاشترط حصول السفينة على الوثائق اللازمة لإثبات صلاحيتها وسلامتها. وقد تعرّض القانون البحري إلى هذه الشروط في النص الفصل منه تحت عنوان : النظام والأمن – الملاحة البحرية. وقد جاءت المادة 189 لتؤكد بأنه على : ... كل سفينة تقوم بأعمال الملاحة البحرية يجب أن تحمل على متنها شهادات الملاحة المسلّمة من قبل السلطة الإدارية البحرية. وتأتي المادة 195 لتبيّن هدف شهادة الملاحة حيث تنص على : أن هدف شهادة الملاحة ينصرف إلى ما يلي :

أ – السماح للسفينة التي تتوفر فيها جميع أحكام هذا الأمر والنصوص المتخذة لتطبيقه، بالقيام بأعمال الملاحة البحرية المعينة لها.

ب – إيضاح هوية السفينة ومالكها وأفراد طاقمها وكذلك نوع وصنف الملاحة الممارسة.

جـ – التحقق من شروط استخدام الطاقم التي يجب أن ترفق فيها إجباريا تحت طائلة البطلان بالنسبة لجميع السفن المذكورة في المادة 192 أعلاه.

د – التحقق من نوع ومدّة الخدمات التي يمارسها الطاقم علي متن السفينة وتواريخ

---

(1) في تفصيلات هذه القضية راجع :

L. LUCCHINI, Le procès de l'amoco-cadiz, présent et voies du futur, A.F.D.I., 1985, p. 762 et seq.

وأيضا راجع :

J. SCHNEIDER, Pollution from vessels, in - the enveronmental law of the sea, ed. by Johnston. D.M. environmental policy and law, paper n° 18, Gland, Switzerland, 1989, p. 203 et seq.

(2) راجع : R. RODIÈRE et E. DU PONTAVICE, Droit maritime, op. cit, pp. 62-63

الإنزال والتحميل وكذلك الأعمال التي يقوم بها كل بحار والتي يجب أن تذكر فيها أيضا من قبل السلطة الإدارية البحرية.

وتكون للبيانات المدرجة في شهادة الملاحة قوة الثبوت أمام القضاء.

هذا فيما يتعلق بالصلاحية، أي صلاحية السفينة للقيام بالرحلة البحرية، أما فيما يتعلق بالسلامة the security والرقابة الصحية health control. فبالنسبة للأولى فإن الجزائر انضمّت إلى أغلب الاتفاقيات المتعلقة بالسلامة وخاصة الاتفاقية المتعلقة بسلامة الأرواح في البحار SOL.A.S أول صيغة لهذه الاتفاقية كانت في سنة 1914 بعد حادثة titanic الشهيرة وآخر صيغة لهذه الاتفاقية تمت في سنة 1974 والتي دخلت حيز التنفيذ سنة 1980، والجزائر عضو في هذه الاتفاقية.

أما فيما يخص الرقابة الصحية، فهي رقابة تتماشى مع الاتفاقيات الدولية ذات الصلة، وكذلك نفس الشيئ بالنسبة لحماية البيئة البحرية.[1]

5 - أهمية جنسية السفينة في تنازع القوانين the conflict of laws

ليس من غرض هذه الدراسة التعرض لأهمية جنسية السفينة في تنازع القوانين[2] شرحا وتفصيلا معا مع الطبقات البحرية Maritime Zones أي المجالات التي تتحرك فيها السفينة،[3] ولكننا لغرض هذه الدراسة نحاول إعطاء مبادئ عامة بالنسبة لهذه المسألة أخذين بعين الاعتبار تنازع القوانين بالنسبة لجنسية السفينة في مجال المناطق البحرية الخاضعة للولاية الوطنية Maritime zones withim the limits of national juridiction.

إن تمتع السفينة بجنسية دولة ما يعتبر أهم وسيلة للحفاظ على النظام العام للبحار،

(1) راجع الرقابة والإشراف على السفن الجزائرية في مؤلف الأستاذ سعد الدين سمار :
Saad-Eddine SEMMAR, The right of entry into maritime ports, op. cit, pp. 67-81.
وكذلك الاتفاقيات ذات الشأن والتي صادقت عليها الجزائر، راجع : محمد طاهر أورحمون، دليل معاهدات واتفاقيات الجزائر الدولية، المرجع السابق.

(2) فيما يتعلق بتنازع القوانين في المسائل البحرية راجع :
P. BONASSIES, La loi du pavillon, op. cit, pp. 506-629 ; WIBAULT, Les conflits des lois en matière maritime, cited by M. REMOND-GOUILLOUD, Droit maritime, op. cit, p. 79 ; H. MAYERS, The nationality of ships, the Hague, 1967.

(3) فيما يتعلق بالطبقات البحرية راجع المراجع المدرجة في المقدمة التوضيحية سابقا.

من حيث الحقوق والالتزامات، فالجنسية تبيّن أوتحدد الدولة التي لها الاختصاص على السفينة، كما تحدد ضابط الحماية الدبلوماسية Diplomatic protection التي تمنحها الدولة لسفنها.[1]

وعليه سنحاول دراسة هذه المسألة وفق القوانين الوطنية والدولية[2] – بالإضافة لما أشرنا إليه سابقا – وذلك حسب الآتي :

أولا – إذا كانت السفينة في منطقة أعالي البحار : والمقصود هنا بالمياه العلوية لأعالي البحار the super-jacent waters of the hig seas [3] أين تتمتع الدول بحرية الملاحة البحرية Freedom of navigation وحريات أخرى ليست من غرض دراستنا هذه والتي تناولتها المادة 87 من اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار لعام 1982 UNCLOS السابقة الذكر.

ففي هذه المنطقة إذا ما وقعت جريمة فلا يوجد قانون إقليمي ينطبق علي هذه الجريمة إلا قانون علم السفينة the law of flag state ولو أن محكمة العدل الدولية الدائمة (P.C.I.J) كانت غامضة في حكمها في قضية Lotus السابق الإشارة إليها. غير أن معاهدة Brusells لعام 1952 والخاصة بتوحيد بعض القواعد المتعلقة بالاختصاص الجنائي في مسائل التصادم وحوادث الملاحة الأخرى، أكدت على تطبيق قانون دولة علم السفينة على الجرائم التي تقع على السفينة وتكون من اختصاص محاكمها.

ثانيا – إذا كانت السفينة في المياه الداخلية الأجنبية أو في المياه الإقليمية الأجنبية :[4]

(1) R.R. CHURCHILL and A.V. LOWE, The law of the sea, op. cit, pp.179-180.

(2) من بين هذه الدراسات راجع على الخصوص :
D.P. O'CONNELL, International law for students, Stevens and sons, London, 1972, pp. 256-282 ; Mc DOUGAL, BURKE and VLASIC, The maintenance of public order at sea and the nationality of the ship, A.J.I.L, Vol 54, p. 25 et seq ; Saad-Eddine SEMMAR, The right of entry in to maritime ports, op. cit, pp. 87-127.
د. مصطفى كمال طه، القانون البحري، المرجع السابق، ص 44-46 ؛ د. كمال حمدي، القانون البحري، المرجع السابق، ص 55-58.

(3) راجع الرسم التخطيطي الخاص بالطبقات البحرية الخاضعة للولاية الوطنية والمعد لغرض هذه الدراسة.

(4) إن الموانئ تدخل في منطقة المياه الداخلية internal waters كما أنه في تحديد عرض البحر الإقليمي (المياه الإقليمية) the territorial sea والمحدد بمسافة 12 ميل بحري يجب أن يؤخذ بعين الاعتبار – الظروف الخاصة special circumstances التي يتميّز بها الساحل وذلك وفقا للمادة 8 مناتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار لعام 1982. في تفصيلات ذلك راجع على الخصوص : R.R. CHURCHILL and A.V. LOWE, ibid, p. 45 et sep

وهنا تجب التفرقة بين المسائل الجنائية Criminal Matters والمسائل المدنية Civil Matters.

أ – بالنسبة للمسائل الجنائية The juridiction concernnig criminal watters

إن القانون الواجب التطبيق بالنسبة للمسائل الجنائية يتحدد وفق إحدى الاتجاهين الرئيسيين التاليين :

الاتجاه الأول : اتجاه النظام الأنجليزي The British System

وفقا لهذا الاتجاه يكون القانون الجنائي الإقليمي هو الواجب التطبيق، كما تختص المحاكم التابعة للدولة التي ترسو السفينة في مينائها أو في مياهها الإقليمية بالفصل في كافة الجرائم التي ترتكب على ظهر السفينة،[1] وهذا بناء على قانون سنة 1878 والقوانين الأخرى ذات الصلة.[2]

وتعرّض الفقيه HALL إلى الممارسة البريطانية في إحدى مؤلفاته مؤكدا على تطبيق القانون الإقليمي The territorial law الذي يشمل المياه الإقليميةTerritorial waters على الجرائم التي تقع على ظهر السفينة باستثناء التكييف الذي يمكن أن يدرج بناء على الأعراف والاتفاقيات ...[3]

وقد تدعّمت هذه الممارسة بقضايا مشهورة[4] والتي أكدت المحاكم بشأنها بأن القانون الأنجليزي يطبق in toto كليا على السفينة الأجنبية المتواجدة في المياه الإقليمية الأنجليزية وإن استثنت حالات معينة لا تكون محل هذا الاختصاص.

---

(1) حيث أكد C.J. COLOMBOS بقوله أن :
" The theory that foreign merchant vessels are completely subject to the juridiction of the littoral state has found its most consistent qpplication in England and has come to be known as the English rule ... ". C.J. COLOMBOS, The international law of the sea, 6 th ed, 1972, p. 267.

(2) The territorial waters juridiction act of 1878.

والقوانين الأخرى المتعلقة بهذا الشأن، في ذلك راجع :
Saad-Eddine SEMMAR, The right of entry into maritime ports, op. cit, p. 89.

(3) HALL'S, Foreign juridiction of the British crown, pp. 1-80, cited in, Saad-Eddine SEMMAR, Ibid., p. 92.

(4) في تفصيلات هذه القضايا خاصة من وجهة نظر القانون الدولي راجع على الخصوص :
D.P. O'CONNELL International law for students, op. cit, pp. 259-268 ; Saad-Eddine SEMMAR, ibid, pp. 87-93.

وانظر أيضا : د. أحمد ابو الوفا، القانون الدولي للبحار، المرجع السابق، ص 232-225.

ثانيا – النظام الفرنسي The French System

وفقا لهذا الاتجاه ينعقد الاختصاص كقاعدة عامة لقانون علم السفينة ولمحاكم دولة العلم، على أنه في حالات معيّنة يمكن أن ينعقد هذا الاختصاص للقانون الإقليمي (الاتجاه الأنجليزي) فتختص محاكم الدولة التي ترسو السفينة في مينائها أو في مياهها الإقليمية بالفصل في الجرائم التي تقع على ظهر السفينة. وقد حدد مجلس الدولة الفرنسي بفتوى له لهذه الحالات في 29 نوفمبر 1806، حيث أصبحت هذه الفتوى لها قوة القانون، وتتمثل هذه الحالات في :

أ – حالة تسبب الجريمة التي ترتكب علي ظهر السفينة في الإخلال بالنظام العام في الميناء.
ب – حالة طلب ربان السفينة تدخّل السلطات المحلية.
جـ – حالة امتداد آثار الجريمة إلى خارج حدود السفينة حيث تتصل بمصلحة أحد المواطنين.

لقد جاءت هذه الفتوى بصدد الحكم في قضيتين هامتين وهما : قضية SALLY وقضية NEWTON. فبالنسبة للأولى أي SALLY وهي سفينة تجارية أمريكية بميناء Marseille بفرنسا. وسفينة NEWTON سفينة تجارية أمريكية أيضا بميناء Antwerp ببلجيكا. فبالنسبة للسفينة الأول« أي SALLY فإن مساعد الربان The mate في إطار صلاحيته التأديبية أضر بأحد البحارة (ضربا). أما بالنسبة للسفينة NEWTON فإن أحد البحارة اعتدى على بحار آخر. وفي كلا القضيتين، الاختصاص الكامل كان محل طلب من القنصل الأمريكي وكذا من طرف السلطات المحلية – الميناثين – وهنا نفي الاختصاص الفرنسي، حيث يلاحظ أن أنه بخلاف Marseille فإن Antwerps البلجيكية كانت محل الحماية الفرنسية under France dominion لكن مجلس الدولة كفرع للدائرة السياسية للحكومة الفرنسية، قرر عدم اختصاص السلطات المحلية على أساس أن هذا النوع من الجرائم لم يخل بسلم واستقرار الميناء.[1]

ثالثا – الأنظمة المقارنة The different systems compared

إنه من الصعب التعرض بالتفصيل إلى الأنظمة المقارنة المتعلقة بالاختصاص الجنائي

(1) في تفصيلات ذلك راجع :
Saad-Eddine SEMMAR, The right of entry into maritime ports, op. cit, pp. 94-100.

في المسائل البحرية،[1] بل نكتفي ولغرض هذه الدراسة المتخصصة الإشارة إلى أن القاعدة العرفية التي تنظم هذه المسألة تضمنتها توصية معهد القانون الدولي المنعقد بـ Amestrdam في سنة 1957، حيث أكدت على الاختصاص الإقليمي في المسائل الجنائية باستثناء المسائل التي تخل بأمن واستقرار الميناء. كما أكدت على أن دولة الميناء لا تختص في المسائل المدنية التي تعتبر من المسائل المتخصصة للسفينة matters relating to the domestic affairs of the vessel [2]

وباختلاف الدول في الأخذ بهذين الاتجاهين الرئيسيين جاءت توصية معهد القانون الدولي كقاعدة توفيقية في هذا الشأن.

أما بالنسبة للجزائر، فإنها تتبع في ممارستها لهذه المسألة النظام أو الاتجاه الفرنسي. وقد تجسد ذلك في القانون البحري لعام 1976 وتأكد في القانون البحري المعدل لعام 1998، حيث نجد في هذا القانون تحديد دقيق للحالات التي تكون موضوع الاختصاص الجنائي البحري للدولة الجزائرية[3] والتي تعتبر مخلة بأمن، سلم، والنظام العام للميناء، المواد : 491 ، 500 ، 501 ، 502 ، 509 ، 519 ، 529.

هذا ويلاحظ بأن المادة 530 من القانون البحري لعام 1976 والتي ألغيت في القانون البحري المعدل لعام 1998، تضمنت صُيغة شاملة للاختصاص الجنائي في هذا الشأن، حيث تنص : " إن النظر في الجرائم والجنح المرتكبة من البحارة، أو أي شخص مبحر على متن السفينة يدخل في اختصاص الجهات القضائية التابعة للقانون العام وتجري ملاحقتها طبقا لأحكام قانون الإجراءات الجزائية ...".

وأن أهمية هذه المادة تظهر في كونها تعتبر القاعدة العامة في الاختصاص الجنائي، غير أن إلغاؤها جاء تماشيا مع التفصيلات التي جاء بها القانون المعدل لعام 1998.

(1) Saad-Eddine SEMMAR, The right of entry into maritime ports, op. cit, p. 105.
(2) Ibid.

حيث يقو ل :
" The difference beteen the two views is less than it app rs...the agreement of 1957, cited abo e is a typical example.

وأيضا : د. مصطفى ال...اوي، قانون البحار الدولي في زمن السلم، مكتبة الأنجلو مصرية، 1962، ص 282.

(3) راجع : الفقرة الثانية من القسم الثالث، الأحكام الجزائية من القا... البحري المعدل لعام 1998.

حيث أن الجزاءات التي تضمنتها الإجراءات الجزائية وفقا لتقنين سنة 1976 تجاوزها الزمن خاصة من حيث الغرامات وأشياء أخرى.[1]

ب – المسائل المدنية Civil Matters

إن موضوع المسائل المدنية البحرية وتنازع القوانين بشأنها يخضع كما سبق الإشارة إلى ذلك، إلى القانون الدولي الخاص، وذلك بتطبيق إما القانون الإقليمي أو قانون علم السفينة. غير أن الاتجاه العام في هذا الشأن يذهب إلى تطبيق قانون علم السفينة مثلا على المسائل المتعلقة بطاقم السفينة the crew كعقد العمل البحري،[2] كذلك عقد الرهن البحري Mortgage وحقوق الامتياز the liens كما سنرى لاحقا.

وأخيرا يجب أن نلاحظ أن مسألة تنازع القوانين في المسائل البحرية تخضع لمعايير أخرى – كتحديد المناطق البحرية كمكان the loci لوقوع هذه الجرائم ، وإن كانت المناطق البحرية the maritime zones قد سبق التعرض إليها بصورة مختصرة، لغرض هذه الدراسة فقط، فإن طبيعة السفن، أي الغرض الذي من أجله خصصت، يستلزم منا الوقوف عندها، ولو بصورة مختصرة، لأن ذلك هام جدا بالنسبة لهذه المسألة (تنازع القوانين في المسائل البحرية)، وعليه فإن السفن إما أن تخصص لخدمة الدولة وتسمى السفن العامة public vessels وإما أن تخصص للتجارة وتسمى السفن التجارية commercial vessels ويندرج تحت هذا النوع من السفن سفن الصيد وسفن النزهة والتي ينطبق عليها القانون البحري بصفة عامة، كما سبق الإشارة إلى ذلك.

أولا – السفن العامة Public Vessels

إن السفن العامة هي تلك السفن المملوكة للدولة أي تخضع لسيادتها مباشرة، حيث ينطبق عليها قانونها وتختص محاكمها في الفصل في مختلف القضايا الجنائية والمدنية

---

(1) بالنسبة للجزائر راجع القانون رقم 90-11 المؤرخ في 21 أبريل 1990 المتعلق بعلاقات العمل . وأيضا راجع :
Journée d'études sur le code maritime, Annaba 8-9 novembre 1989. Introduction par T. BOUAYAD-AGHA.

(2) في تفصيلات ذلك راجع :
M. REMOND-GOUILLOUD, Dr. maritime, op. cit. pp.75-78
وأيضا : د. مصطفى كمال طه، القانون البحري ، المرجع السابق، ص 46 ؛ . كمال حمدي، القانون البحري، المرجع السابق، ص 55-58.

المرتبطة بها (أي بالسفن العامة)، وذلك في أماكن (مناطق) تواجدها. فهي تتمتع بحصانة ummunity أي لا تخضع للاختصاص الإقليمي للدول الأجنبية المتواجدة بمينائها أو مياهها الإقليمية.

إن مبدأ الحصانة هو قاعدة عرفية دولية international customary rule، وعليه فإن الوضع القانوني لهذه السفن التي تقدم خدمة عامة لا تختلف جوهريا عن السفن الحربية warships.[1]

وقد تأكدت هذه القاعدة في القضية الشهيرة the schooner exchange لعام 1812 ، والتي أكد بشأنها القاضي MARSHALL. C.J. بأن السفينة الحربية تتمتع بحصانة.[2] ونفس القاعدة طبقت في قضية Parlment Belge وقضايا أخرى تدخل أصلا في القانون الدولي.[3]

غير أنه يلاحظ أن السفن العامة إذا خصصت للأعمال التجارية، أي أصبحت تقوم برحلات بحرية تجارية أي سفن عامة لغرض تجاري Jure Gestionis خلافا لأعمال السيادة Jure Imperii فإنها تخضع لحصانة مقيّدة.[4]

هذا ويجب أن نشير هنا أنه على المستوى الدولي نجد عدة اتفاقيات جاءت لتنظيم هذه المسألة، خاصة اتفاقية Brussels لعام 1926 المتعلقة بتوحيد بعض القواعد الخاصة بحصانة السفن المملوكة للدولة والبروتوكول التكميلي لها لعام 1934 وغيرها من الاتفاقيات.[5]

---

(1) راجع : د. أحمد ابو الوفا، القانون الدولي للبحار، المرجع السابق، ص 231-232.

راجع أيضا : Saad-Eddine SEMMAR, The right of entry into maritime ports, op. cit, p. 108

(2) تتلخص وقائع هذه القضية في كون أن السفينة the schooner exchange سفينة تجارية كان يملكها Mc FADDON و CREETHAM وهما أمريكيين وقع عليها الحجز في أعالي البحار سنة 1810 من طرف أشخاص تحت سلطة وأوامر الأمبراطور نابليون. اقتيدت إلى فرنسا وصدرت بموجب قوانين RAMBOUILLET وأعدت وجهّزت كسفينة حربية فرنسية وكسفينة تمارس الملاحة، حدث أن دخلت ميناء Philadelphia بالولايات المتحدة الأمريكية، نتيجة لسوء الأحوال الجوية (المناخية) قام مالكيها السابقي الإشارة إليهما برفع دعوى على استرداد السفينة a writ in rem. غير أن القاضي MARSHALL. C.J. أكد بأن السفينة هي سفينة فرنسية حربية تتمتع بحصانة، وحيث أن حكومة الولايات المتحدة الأمريكية سمحت لها بالدخول إلى الميناء، وعليه فهي لا تخضع للاختصاص الإقليمي الأمريكي. في تفصيلات هذه القضية راجع :

D.J. HARRIS, Cases and materials on international law, op. cit, pp. 308-310.

(3) Ibid, p. 83 et seq.

(4) راجع : Saad-Eddine SEMMAR, ibid, p. 110

(5) Ibid, p. 122.

والجزائر تعتبر منضمة إلى هذه الاتفاقية على أساس استخلافها Succession المعاهدات الدولية التي أبرمتها فرنسا، حيث صادقت فرنسا على هذه الاتفاقية في سنة 1955، وحاليا لا يوجد ما يخالف ذلك بالنسبة لارتباط الجزائر بهذه الاتفاقية.

ثانيا – سفن علم الملاءمة Flag of convenience

وأخيرا فإن تطور هام حصل في مجال التجارة البحرية وهو ظهور علم الملاءمة the flag of convenience phenomenon والتي لا تنطبق عليها القواعد العامة الخاصة بمنح الجنسية.

إن علم الملاءمة هو ظاهرة جديدة أملتها آليات التجارة البحرية الدولية، وبمقتضاه تمنح الدولة علمها كـ PANAMA و LIBERIA وغيرهما لأثرياء في التجارة البحرية، كالأمريكيين واليونانيين، وغيرهم بدفعهم رسوم وأتاوات مالية منخفضة، والتي لا يجدونها في دولهم الأصلية، ومزايا أخرى. وقد تعرّض إلى هذه الظاهرة الاقتصادية الغريبة الأستاذ B.A. BOCZEK [1] بشيئ من التفصيل والتحليل. غير أن الذي يهمنا بالنسبة لموضوعنا هذا، هو كيف يمكن لدولة كـ LIBERIA مثلا أن تمنح علمها لملاك السفن الأثرياء أو الأجانب بدون وجود رقابة فعلية على هذه السفن.

إن القانون الدولي يقدم إجابة لهذه الحالة (حالة جاءت لأغراض اقتصادية بالطبع) وذلك وفقا لمضمون المادة 5 من اتفاقية جنيف لعام 1958 المتعلقة بأعالي البحار، وكذلك المادة 91 من اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار لعام 1982، وإن كان مضمون هذه المادة جاء بشيئ من التفصيل، حيث تنص على أن :

" 1 – تحدد كل دولة شروط منح جنسيتها للسفن ولتسجيل السفن في إقليمها وللحق في رفع علمها. وتكون للسفن جنسية الدولة التي يحق لها رفع علمها، ويجب أن تقوم رابطة حقيقية بين الدولة والسفينة ".

في الحقيقة إن أصل هذه المادة نجده في مضمون المادة 5 من اتفاقية جنيف لعام

(1) راجع المؤلف الهام لـ :
B. A. BOCZECK, Flag of convenience: an international legal study, op. cit ; D.J. HARRIS, Cases and materials on international law, op. cit, pp. 425-426.

1958 المتعلقة بأعالي البحار والتي أعدتها لجنة القانون الدولي I.L.C التابعة للأمم المتحدة، وهي بدورها تأثرت إلى حدّ كبير بحكم محكمة العدل الدولية I.C.J لعام 1955 والمتعلقة بقضية NOTTEBOHM والتي كان rationnee materea أي موضوعها، الحماية الدبلوماسية في حالة ازدواج الجنسية Diplomatic Protection Concerning Dual Nationality حيث انتهت المحكمة بالتأكيد على معيار العلاقة العضوية أو العلاقة الحقيقية[1] theGeruine Link Criteria. وإن وجد هذا المعيار بالمادة 5 من اتفاقية جنيف لأعالي البحار لعام 1958، وكذا بالمادة 91 من اتفاقية الأمم المتحدة السالفة الذكر، فإن الأمر يبقى دائما غامضا، بالطبع بالنسبة لمسألة علم الملاءمة. غير أنه حسب الأستاذ D.J. HARRIS [2] فإن تطورا هاما جاءت به اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار لعام 1982، ويظهر في مضمون المادة 94 والتي تنص على أن : " تمارس كل دولة ممارسة فعلية ولايتها ورقابتها في الشؤون الإدارية والتقنية والاجتماعية على السفن التي ترفع علمها ".

إن هذا التطور الجديد والذي يلزم الدولة ممارسة فعلية لولايتها ورقابتها في الشؤون الإدارية والتقنية والاجتماعية على السفن التي ترفع علمها، لم يجد إقبالا من دول علم الملاءمة خاصة LIBERIA و PANAMA لم تصادقا على اتفاقية جنيف لأعالي البحار لعام 1958 ولا حتى على اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار لعام 1982، فأمام هذا الإشكال أو الظاهرة التجارية البحرية جاءت الاتفاقية الدولية المتعلقة (الخاصة) بشروط تسجيل السفن لعام 1986 تحت رعاية UNCTAD ، the U.N. convention on condi- tiond for regisration of ship's والتي تشترط من بين أمور أخرى inter alia إلزامية الأعضاء في هذه الاتفاقية تمتعها بإدارة بحرية وطنية مؤهلة Competent and adequate national maritime administration والتي يجب عليها التأكد من كون السفن التي تحمل علمها تستجيب للقواعد الدولية المتعلقة بسلامة السفن والتلوث البحري إلخ ... [3]

---

(1) في تفصيلات هذه القضية راجع :
D.J. HARRIS, Cases and materials on international law, op. cit, pp. 588-594.
(2) Ibid, p. 424.

(3) إن هذه الاتفاقية لم تدخل حيز النفاذ بعد، في ذلك راجع :
D.J. HARRIS, ibid, p. 425.

هذا ويلاحظ بأن أثناء الحرب الإيرانية العراقية، خاصة في سنة 1987 تحولت الناقلات الكويتية تحت العلم الأنجليزي والأمريكي للاستفادة من حماية الأسطول العسكري الأمريكي والبريطاني لها والمتواجد بالمنطقة، وهذا حسب الأستاذ D.J. HARRIS وهو نوع آخر لعلم الملاءمة.(1)

ويستخلص من هذا كله بأنه بالرغم من الاتفاقيات المنظمة لشروط منح الجنسية للسفن الأجنبية، وخاصة التطور الذي حصل بالنسبة لتنظيم علم الملاءمة خاصة المادة 94 من اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار لعام 1982 وكذا المضامين الهامة والجديدة التي احتوتها الاتفاقية الدولية الخاصة بشروط تسجيل السفن لعام 1986، فإن علم الملاءمة يبقى ظاهرة اقتصادية تتحكم فيها آليات التجارة البحرية الدولية.(2)

أما فيما يتعلق بالجزائر، فإن القانون البحري الجزائري الحالي واضح في هذه المسألة وقد نصت المادة 28 منه والسالفة الذكر بأنه : " لكي تحصل السفينة على الجنسية الجزائرية يجب أن تكون ملكا كاملا لشخص طبيعي من جنسية جزائرية أو لشخص اعتباري خاضع للقانون الجزائري ... "

والتحول الجديد الذي انتهجه المُشرع الجزائري يهدف أساسا إلى تشجيع الأسطول البحري الجزائري وتقويته بإدماج القطاع الخاص في هذا الشأن في مجالات الاستثمارات وتنمية التجارة البحرية.

المطلب الثاني . - تسجيل السفينة وقيد الحقوق

على الرغم من أن السفينة تعتبر مالا منقولا إلا أن المشرع قد عاملها معاملة العقار في حالات معيّنة. من ذلك أنه أوجب تسجيلها في سجلات معيّنة، كما أوجب شهر بعض

---

(1) حيث يقول :
A different kind of flag of convenience emerged in the context of the Iran-Iraq war in response to the danger to shipping in the Gulf ... D.J. HARRIS, Cases and materials on international law, op. cit, p. 426.

(2) لمزيد في تفصيلات هذه الظاهرة، راجع :
B. A. BOCZECK, Flag of convenience: An international legal study, op. cit ;R.R. CHURCHILL and A.V. LOWE, The law of the sea, op. cit, pp.179-183 ; Laurent LUCCHINI et Michel VŒCKEL, Droit de la mer, t 1, op. cit, pp. 282-286 ; Mohamed ElKamel EL-KHALIFA, Guide des transports internationaux des marchandises, op. cit, pp. 27-30.

التصرفات التي ترد عليها في سجل السفن المعدّ لهذا الغرض والمحفوظ بمكتب التسجيل المختص.[1]

واشتراط تسجيل السفينة نابع من أهميتها للاقتصاد الوطني[2] بما تمثله من ثروة وطنية (قومية) يمكن الاستفادة بها في حالات السلم والحرب معا. كما أن أهمية التسجيل تظهر فائدته أكثر في كونها تتضمّن لبيانات ضرورية متعلقة بالسفينة، فضلا على أن التسجيل هو prima facie في تحديد جنسية السفينة.[3]

هذا وتأخذ غالبية التشريعات البحرية بنظام تسجيل السفن بما يكفله من أحكام رقابة الدولة على توفير شروط الجنسية الوطنية للسفينة والإشراف الإداري عليها. وإن نظام تسجيل السفينة هو نظام إداري ولا يدخل في شخصيته عناصر (تفريد) individualisation السفينة، وهذا حسب غالبية التشريعات والفقه.[4]

وكانت انجلترا في طليعة الدول التي بدأت العمل بهذا النظام، وذلك وفقا لقانون التجارة لعام 1660 the merchant act، ونفس الشيئ بالنسبة لفرنسا وفقا لتشريع سنة 1681، وأمريكا بموجب تشريع سنة 1792، وما حدث لهذه التشريعات من تطورات وذلك تماشيا مع تطورات التجارة البحرية الدولية.[5]

---

(1) راجع : د. جلال وفاء محمدين، قانون التجارة البحرية، المرجع السابق، ص 74.

(2) بل أن الاستاذ F.J.J. CADWALADER يذهب في إظهار هذه الأهمية بالنسبة لبريطانيا بمفهوم ضيق sensu stricto حيث يقول :

" The factors which brough about the introduction of compulsory registration came about primarily from the needs to regulate commerce rather from any desire to regulate the manner in which british merchant ships should be sailed and maitained ...". F.J.J. CADWALLADER, Maritime law lectures "registration", op. cit, p. 1.

(3) F.J.J. CADWALLADER, Ibid, p. 10.

(4) راجع : R. RODIÈRE ET E. DU PONTAVICE, droit maritime, op. cit, p. 39

حيث يؤكد كل من R. RODIÈRE و E. DU PONTAVICE على الطابع الإداري والقانوني للتسجيل بالقول أن :

" Tous les batiments de mer sont recensés par l'administration et portés sur les registres publics, l'immatriculation n'a pas seulement une valeur administrative comme par-exemple celles des véhicules automobiles, elle a une véritable valeur juridique ..."

(5) راجع هذه التطورات في : M. REMOND-GOUILLOUD, Droit maritime, op. cit, pp. 28-43

وأيضا : د. كمال حمدي، القانون البحري، المرجع السابق، ص 59-61.

هذا وكما سبق التعوض إلى ذلك، فإن بعض الدول بغية في تحقيق مصدر دخل لها يتمثل في رسوم التسجيل تسمح بتسجيل السفن الأجنبية لديها، دون اشتراط توافر أي من الضوابط أو الشروط التي تستوجبها لمنح جنسيتها للسفن الأجنبية (الأثرياء الأجانب) ومن هذه الدول PANAMA ، LIBERIA ، COSTA-RICA وغيرها، وهي تجلب أصحاب السفن - كما سبق لنا شرح ذلك - لتسجيل سفنهم لديها، حيث الضرائب أقل ومتطلبات السلامة في السفن أقل تشددا، واللامبالاة في مراعاة قواعد تشغيل الطاقم والبحارة المتعارف عليها، وهذه كما يؤكد الدكتور كمال حمدي : كلها أمور يقبل عليها أصحاب السفن حيث تسمح لهم بخفض التكلفة والقدرة على المنافسة، وهذا ما يسمى بالتسجيل المفتوح flag of convenience– libre immatriculation.(1)

وقد جاءت اتفاقية خاصة في هذا الشأن في سنة 1986 وتسمى الاتفاقية الدولية المتعلقة بشروط تسجيل السفن، تحت رعاية UNCTAD، وهي لم تدخل حيز النفاذ بعد. وهذا ما يجعل هذه الظاهرة، كما سبق لنا التأكيد على ذلك، ظاهرة أملتها آليات التجارة البحرية الدولية. باستثناء هذه الحالة فإن أغلب التشريعات تنص على الزامية التسجيل لجعل السفن تقوم باستغلالاتها على أسس وضوابط قانونية، إضافة إلى ذلك تمكين الدول التابعة لها هذه السفن من ضبط رقابتها عليها.

ولأهمية نظام التسجيل في إطار دراستنا هذه، فإن ثمة نقاط هامة متعلقة بهذا الشأن تستدعي التعرض لها ولو بصورة موجزة، وتتمثل في الفروع التالية :

1 – السفن الخاضعة للتسجيل.

2 – إجراءات التسجيل.

3 – طلب التسجيل.

4 – آثار التسجيل.

الفرع الأول . - السفن الخاضعة للتسجيل

إن غالبية التشريعات البحرية، ومنها التشريع الجزائري، تنص على إلزامية تسجيل كل

(1) راجع : د. كمال حمدي، القانون البحري، المرجع السابق، ص 60.

السفن، أي السفن التي تقوم بالملاحة البحرية[1] حسب الشرح السابق. غير أن البعض من هذه التشريعات يستثني صراحة، السفن الشراعية المخصصة للصيد وسفن النزهة ذات الحمولة المحددة.[2]

ولأهمية نظام التسجيل في التجارة البحرية الدولية أكد قانون التجارة البحرية الأنجليزي لعام 1606 على إلزاميته لجميع السفن البريطانية، أو السفن التي تحمل العلم البريطاني[3]، وكذلك التشريعات الفرنسية والأمريكية وغيرها.[4] أما بالنسبة للجزائر فإن المشرع الجزائري لم يعرض لمضامين مفصلة في هذا الشأن، واكتفى كغالبية التشريعات البحرية الأخرى بالتأكيد على القواعد العامة، حيث جاء بالمادة 34 من القانون البحري الحالي أنه : "يجب قيد السفن الجزائرية في دفتر التسجيل الجزائري للسفن والممسوك من قبل السلطة الإدارية البحرية المختصة ...".

ويفهم من هذه الصياغة أنها بدأت بكلمة يجب، حيث نجد المقابل باللغة الفرنسية les navires algériens doivent être incrits، جاءت في صورة إلزام السفن بالتسجيل، ولا يرد على ذلك استثناء، ما عدا ما جاءت به المادة 19 من نفس القانون، والتي تنص على أنه " ... تتميّز السفن البالغة عشر وحدات من الحمولة الإجمالية برقم، فضلا عن ذلك أن يكون لها اسم، ويمنح هذا الإسم أو يغيّر وفقا لأحكام المادة 16 أعلاه ". هذه هي القاعدة العامة، أما الاستثناءات التي يمكن أن ترد على المادة 48 تؤكد بأنه : " تحدد كيفيات مسك دفتر التسجيل الجزائري للسفن من طرف الوزير المكلف بالبحرية التجارية.

الفرع الثاني . - إجراءات التسجيل

سجل السفينة عبارة عن سجل عيني تحتفظ به هيئة الموانئ، وتسجل فيه أسماء

---

(1) في شأن السفن والآليات البحرية الأخرى التي تقوم بالملاحة البحرية أو المعرّضة للخطر راجع :

Yannick DOUAUD, navire or not navire, op. cit, pp. 187-200.

(2) مثلا الفقرة 2 من المادة الأولى من قانون تسجيل السفن المصري لعام 1949 الذي يستثني من التسجيل السفن الشراعية المخصصة للصيد وسفن النزهة ذات الحمولة المحدودة. في تفصيلات ذلك راجع : د. كمال حمدي، القانون البحري، المرجع السابق، ص 61-62.

(3) راجع : F.J.J. CADWALLADER, Maritime law lectures "registration", op. cit, p. 1

(4) راجع : ربان مدحت خلوصي، السفينة والقانون البحري، المرجع السابق، ص 25-26.

السفن التي تسير في البحر رافعة علم الدولة. ويدوّن في هذا السجل بعض البيانات عند أول تسجيل، وبعضها يضاف بعد ذلك أثناء عمل السفينة وطوال ما يجري في حياتها. وعلى ضوء هذه البيانات تستخرج شهادة التسجيل Registration certificate، ويدوّن عند أول تسجيل، اسم السفينة، والميناء الذي تتبعه، وتفاصيل عن حمولات السفينة والبناء، عن طريق شهادة الفحص والتفاصيل المتعلقة بأصلها، وكذلك اسم المالك، وسند ملكيته للسفينة. هذا بالإضافة إلى الشهر في سجل السفينة، نقل الملكية وتقييد الرهون والامتيازات البحرية، وكذلك التأشير على حجز السفينة إن كانت محل حجز تحفظي إلخ ... [1]

ومن بين التشريعات البحرية الأكثر دقة وتفصيلا في هذه البيانات، القوانين البحرية الأنجليزية، التي بدأت بقانون التجارة البحرية لسنة 1660، والتي تؤكد في مجملها على هذه البيانات، منها inter-alia اسم السفينة name of the vessel، شهادة الفحص surveyor's certificate، الرقم الرسمي والحمولة official number and tonnage، ميناء تسجيل السفينة vessel's port registry، سند ملكية السفينة declaration of ownership، الرهون البحرية mortgages، وبيانات أخرى إضافية.[2]

الفرع الثالث . - طلب التسجيل

يتم تسجيل السفينة بناء على طلب يقدم من مالك السفينة the Shipowner إلى السلطة البحرية المختصة، ويكون هذا الطلب مشتملا على بيان عناصر الحالة المدنية للسفينة، زمان ومكان بناء السفينة، اسم وعنوان مجهز السفينة (إن كان غير مالك السفينة)، وذكر الحجوز إذا كانت محلا لذلك، أو محل رهون إلخ ... وقد جاءت المادة 44 من القانون البحري الجزائري موضحة لذلك حين نصت على أنه : " يتم قيد السفينة في دفتر تسجيل السفن بناء على طالب مالك السفينة استنادا إلى تصريحه والوثائق المقدمة، وتسجل الضمانات العينية والأعباء الأخرى التي تتحملها السفينة، كذلك حدود الحقوق المتعلقة بملكية السفينة والحدود الأخرى لحق التصرف فيها في دفتر تسجيل السفينة بناء على طلب من الأشخاص المعنيين وذلك بناء على الوثائق المبررة لهذه البيانات ".

(1) راجع : ربان مدحت خلوصي. السفينة والقانون البحري، المرجع السابق. ص 26-27.

(2) راجع : F.J.J. CADWALLADER, Maritime law lectures "registration", op. cit, pp. 4-10

هذا وقد تضمّن القانون البحري الجزائري أيضا البيانات التي يجب على مالك السفينة تقديمها لقيد سفينته في سجل قيد السفن الجزائري، وذلك وفقا لما جاء في المادة 35، حيث تنص على : " يكون لكل سفينة سجل تندرج فيه القيود التالية [1] :

أ – رقم تسلسل السجل وتاريخ قيد السفينة.

ب – عناصر شخصية السفينة.

جـ – تاريخ ومكان إنشاء السفينة واسم المنشئ.

د – اسم مالك السفينة ومحل إقامته أومقره، وكذلك مجهّز السفينة، وإذا وجد عدة مالكين شركاء، أدرجت اسماؤهم ومحلات إقامتهم أو مقارهم مع بيان مقدار حصصهم أو حصتهم النسبية في السفينة.

هـ – سند ملكية السفينة والسند المتضمّن إنشاء حق استعمالها إذا كانت مستغلة من قبل شخص آخر غير مالكها.

و – التأمينات العينية والأعباء الأخرى التي تتحملها، وكذلك حدود الحق في التصرف الكلي أو الجزئي بالسفينة.

ز – نوع التخلي عن الحقوق في كل السفينة أو في جزء منها.

ح – سبب وتاريخ شطب السفينة من دفتر التسجيل. "

هذا وقد جاءت المادة 36 من نفس القانون لتؤكد بأن : "كل تعديل في البيانات يطرأ على سجل السفينة طبقا لأحكام المادة السابقة يخضع كذلك للقيد ".

إذن بعد تسجيل السفينة في دفتر التسجيل الجزائري للسفن، تقدم شهادة تسجيل للسفينة من قبل السلطة الإدارية البحرية المختصة.

هذا وقد جاءت المادة 37 من نفس القانون أيضا بمضامين واضحة خاصة بالحالات التي تشطب على أساسها السفينة من دفتر التسجيل، حيث تنص على أنه : " تشطب السفينة من دفتر التسجيل في الأحوال التالية :

أ – إذا غرقت أو تحطمت أو تلفت.

---

(1) المادة 35 باللغة الفرنسية تعتبر أكثر دقة حيث تنص :

Il est tenu pour chaque navire une matricule sur lequelle sont inscrits ...

ب – إذا فقدت أو اعتبرت مفقودة.

جـ – إذا كانت غير قابلة للتصليح أولا تستأهل التصليح.

د – إذا لم تعد تتوفر فيها شروط الجنسية الجزائرية المطلوبة.

هـ – إذا فقدت خاصية سفينة.

و – إذا بيعت إلى الخارج. "

أما المواد من 38 إلى 42 جاءت تفصيلية لمضمون هذه المادة أو بعبارة أدق تفصيلية لهذه الحالات.

وبصدد تعرضنا لحالات شطب السفينة من دفتر التسجيل الجزائري للسفن، نلاحظ بأن هذه الحالات مرتبطة ارتباطا وثيقا بموضوعات مختلفة في القانون البحري وكذا التأمين البحري الذي يخرج عن دائرة دراستنا هذه. مع العلم أن الدراسات البحرية الأنجلوساكسونية تربط ما بين هذه الموضوعات على أساس القضاء والفقه.[1] وهذا ما يجعل دراستنا هذه في بعض النقاط منها تبدو بل هي حقيقة، وصفية. ربما تشكل محاكم في النزاعات البحرية والتي تختص بها المحاكم الواقعة على السواحل دون سواها، وفقا للقرار الوزاري المؤرخ في 14 جوان 1995. فد خول هذه المحاكم في النظر في المنازعات البحرية، من دون أدنى شك سيعطي للقضاء فرصة كبيرة لتطوير هذا المجال بالطبع مع الشركاء الآخرين في جهاز العدالة، خاصة الدفاع الذي يجب أن يكون متخصصا في مثل هذه النزاعات التي يغلب عليها الطابع التقني والاقتصادي، وهذا ما يجعل الجامعة أيضا تقدم على الأبحاث والدراسات المتخصصة في هذا المجال.

الفرع الرابع . - آثار التسجيل

للتسجيل آثار هامة يمكن حصرها في الآتي :

---

(1) راجع بالخصوص :

Sir A.A. MOCATTA , M.J. MUSTILL , S.C. BOYD, Scrutton on charter parties and bill of lad ngs, op. cit ; E.R. HARDY IVANY, Carriage of goods by sea, op. cit ; GILMORE and BLACK, The law of admirality, op. cit. ; R. RODIÈRE ET E. DU PONTAVICE, droit maritime, op. cit, esp. pp. 429-494 (événement de la mer) et pp. 495-580 (Assurance maritimes).

أولا – إن التسجيل يمكن السفينة بالقيام بالملاحة البحرية تحت علم الدولة التي سجلت فيها والتمتع بحمايتها والاستفادة بالمزايا المقررة للسفن الوطنية – وهذا حسب الشرح السابق – وتضمّن القانون البحري الجزائري مواد في هذا الشأن، حيث جاءت المادة 27 لتؤكد بأن " ... الحق في رفع العلم الوطني على السفينة مرهون بالحصول على الجنسية الجزائرية ...". هذا وأن المادة 29 من نفس القانون، والسابقة الذكر، ربطت حصول السفينة على الجنسية بتسجيلها، حيث نصت على أنه " تمنح شهادة الجنسية من قبل السلطة الإدارية البحرية المختصة لمكان تسجيل السفينة ".

ثانيا – إن شهادة التسجيل تعتبر كدليل إثبات لجنسيتها a prima facie evidence وتحديد ذاتيتها، فهي سجل لحالتها المدنية. كما أن شهادة التسجيل تعد دليلا على ملكية السفينة evidence of ownership والتي ترفق بطلب التسجيل، بالرغم من أن هذا السند يمكن إثبات عكسه، كما أنها أيضا، أي شهادة التسجيل كدليل لحمولة السفينة إلخ ... [1]

ثالثا – إن لتسجيل السفينة دور هام، وذلك بشهر ما يرد عليها من تصرفات، وما يثقلها من رهون وحجوز. (كما سنعرض لذلك بالتفصيل لاحقا). وبهذا جاءت المادة 44 السابقة الذكر لتؤكد على الخصوص " ... وتسجل الضمانات العينية والأعباء الأخرى التي تتحملها السفينة ..." إلخ .

أما المادة 45 من نفس القانون، تعرضت للآثار القانونية للبيانات المتضمنة بالمادة 44 السابقة الذكر، حيث تنص على أن " كل بيان خاضع للقيد في دفتر تسجيل السفن له قوة الثبوت تجاه الغير إذا تم تسجيله ".

---

(1) حيث يؤكد الاستاذ F.J.J. CADWALADER بأن :

" The certificate of registry may be used as prima facie evidence of ownership by person (s) named or other matters stated there in :

prima facie evidence of (added) :

Ownership : Hibbs v Ross (1866) 1 Q.B.D. 534.

prima facie evidence of (added) :

Nationality : R V BJORNSEN (1865) 12 Lt 473 and the Princess Charlotte case (1863).

prima facie evidence of (added) :

Tonnage : The Franconia (1878) 3 P.D. 178.

F.J.J. CADWALLADER, Maritime law lectures "registration", op. cit, p. 10.

هذا ومن الآثار التي تترتب على التسجيل ضمنيا، ولو أن المشرع الجزائري جاء صريحا بشأنها وفقا للمادتين 46 و 47، حيث جاء بالمادة 46 أنه : " ... لا يمكن قبول تسجيل سفينة في دفتر التسجيل الجزائري للسفن عندما تكون هذه السفينة مسجلة في دفتر تسجيل أجنبي، وقبل شطبها منه ...".

في حين جاءت المادة 47 مؤكدة على الحالة العكسية بالنص على أنه : " لا يمكن تسجيل سفينة جزائرية على دفتر تسجيل أجنبي إلا بعد شطبها من دفتر التسجيل الجزائري للسفن ".

هذا وبالإضافة إلى هذه المضامين الهامة، فإن المشرع الجزائري جاء بمضامين تفصيلية أخرى، خاصة بالحقوق العينية التي ترد على السفينة وكذا الحجوز، وهي محل صعوبات من الناحية القانونية والعملية، وهذا ما سنعرض له تفصيلا في الفصل الثاني من هذه الدراسة. وقبل أن ننهي هذا الفصل لا بد علينا أن نشير في النهاية بأن السفينة بعد ما تستكمل أو تستجيب لكل الشروط والأمور التي تجعل منها سفينة بالمعنى القانوني، فلا تغادر الميناء إلا على متنها وثائق وأوراق خاصة بها، بل أن هذه الوثائق ضرورية حتى وهي راسية بالميناء، فتكون محل علاقات قانونية متشابكة ما بين أصحاب الصلة فيها من الدولة التي تحمل السُفينة علمها، البحارة الذين على متنها، والمتعاملين معها من مسافرين وشاحنين ومؤمّنين أطرافا فيها، وهذا ما يستوجب أن تحمل السفينة ما يثبت وفاءها بالتزاماتها التي توجبها تلك العلاقات، وهذا أمر يتحقق بمجموع ما تحمله من وثائق.[1]

وعلى العموم فإن وثائق السفينة تتمثل في الآتي :

1 – الجنسية.

2 – رخصة الملاحة Permis de navigation

3 – دفتر الملاحين وبه إثبات اسماء البحارة وشروط عقد العمل لكل منهم le RÔle de d'equipage.

4 – قائمة بشحنة السفينة un manifeste pour l'inventaire de la cargaison .

(1) راجع في تفصيلات هذه الوثائق: R. RODIÈRE ET E. DU PONTAVICE, droit maritime, op. cit. p. 48.

5 – دفتر تدون فيه الحوادث التي تقع على ظهر السفينة، ويسمى عادة le journal de la mer، كذلك دفتر الإجراءات التأديبية le livre de discipline والذي تدون فيه الإجراءات التأديبية الخاصة بالملاحين.

6 – شهادة الصلاحية (صلاحية السفينة للملاحة البحرية certificat de navigabilité (seaworthiness).

7 – سند يبيّن الرهون المتعلقة بالسفينة ووثائق أخرى تنظيمية.

بالإضافة إلى هذه الوثائق الهامة[1] فإن اصطحاب ربان السفينة لوثائق أخرى ضرورية للقيام بالرحلة البحرية على أكمل وجه، كاصطحابه لنسخة من القانون البحري لدولته (مثلا القانون البحري الجزائري الحالي بالنسبة للسفينة الجزائرية)، وكذلك إلمامه بالقواعد العامة للقانون الدولي للبحار، خاصة تلك المتعلقة بالملاحة في المناطق البحرية المختلفة.[2]

(1) في تفصيلات هذه الوثائق راجع على الخصوص : د. كمال حمدي، القانون البحري، المرجع السابق، ص 77-78 ؛ ربان مدحت خلوصي. السفينة والقانون البحري، المرجع السابق، ص 35-66 ؛ د. إيلي صفا، أحكام التجارة البحرية، المرجع السابق، ص 58-61.

(2) د. عبد المنعم محمد داود، مشكلات الملاحة البحرية في المضايق البحرية، منشأة المعارف بالأسكندرية، 1998، ص 22.

الفصل الثاني . - الحقوق العينية التي ترد على السفينة

السفينة مال منقول ترد عليه الحقوق العينية الأصلية والتبعية على حد السواء.

فبوصفها مالا محلا للملكية، شأنها في ذلك شأن غيرها من الأموال، فقد تكون مملوكة لفرد أو شركة، كما قد تكون مملوكة لفرد أو أفراد على الشيوع part-owners، وقد تكون مملوكة للدولة. هذا ويتم اكتساب ملكية السفينة بكل وسائل اكتساب الملكية المقررة في القانون، كالبيع، الوصية، الهبة، والإرث، وغيرها، هذا إضافة لما يعرفه القانون البحري من طرق خاصة لاكتساب ملكية السفن، أهمها البناء.(1)

هذا وتشمل دراستنا هذه الحقوق العينية التبعية، وهي هامة من الناحية العملية، وتتمثل في الامتيازات والرهون البحرية، وما يستتبع من آثار مثل جواز توقيع الحجز arrest عليها. وسنعرض فيما يلي لهذه الحقوق وكذا نظام الحجز وذلك لما لهما من أهمية خاصة من الناحية العملية بالنسبة للسفينة وذلك في إطار دراستنا لنظامها القانوني.

ويمكن دراسة هذه الأمور في مباحث أربعة رئيسية :

أولا : في ملكية السفينة، ثانيا : في حقوق الامتياز البحرية، ثالثا : في الرهون البحرية، رابعا : في الحجز البحري.

المبحث الأول . - ملكية السفينة

the ownership of the vessel - propriété du navire

السفينة كسائر الأموال ترد عليها الملكية ولكن أهميتها وضخامة قيمتها وضرورة الإشراف عليها، كل ذلك ينعكس على وسائل اكتساب ملكيتها وكذلك على صور هذه الملكية.(2)

(1) راجع : د. عبد الحكيم محمد عثمان، تأملات قانونية في السفينة وأشخاص الملاحة البحرية، المرجع السابق، ص 44؛ د. جلال وفاء محمدين، قانون التجارة البحرية، المرجع السابق، ص 89.

(2) راجع : د. علي البارودي و د. هاني محمد دويدار، القانون البحري، المرجع السابق، ص 49 ؛ د. كمال حمدي، القانون البحري، المرجع السابق، ص 80-82.

المطلب الأول . - طرق اكتساب ملكية السفينة

إن الصورة العادية لملكية السفينة هي تملّكها بواسطة شخص واحد، على أن هذه الصورة تغيّرت، حيث أصبحت السفينة بالغة التعقيد، وباهظة التكاليف، لا يستطيع الفرد لوحده امتلاكها وتسييرها تسييرا يتلاءم والتجارة البحرية الدولية، فظهرت صيغة الشيوع البحري التي تتمثل في اشتراك عدة أشخاص في امتلاك سفينة واحدة، هذا بالإضافة إلى امتلاك الدولة للسفن.

وقبل أن نخصص لحالة الشيوع البحري اهتماما لما تثيره من صعوبات قانونية وعملية، فإنه يجب ملاحظة أن المشرع الجزائري، قبل التعديل الحالي، أي بمقتضى قانون سنة 1976 كان يجير إمكانية ملكية الأفراد للسفينة ملكية بسيطة لأحدهم أو شائعة فيما بينهم.[1] ومن بين الأدله التي قدمها الدكتور محمد زهدور في هذا الشأن، تتمثل في كون أن مضمون المادة 49 من نفس القانون وهو نفس المضمون بالمادة 49 من القانون البحري المعدل (1998) تنص على أن : " العقود المنشئة أو الناقلة أو المسقطة لحق الملكية أو الحقوق العينية الأخرى، المترتبة على السفن أو حصصها يجب أن تثبت تحت طائلة البطلان، بسند رسمي صادر عن الموثق، يتضمن نوع السفن وسعتها ومداخلها ومخارجها واسماء مالكيها السابقين وبقدر الإمكان طابع وتاريخ عمليات نقل الملكية المتعاقبة ".

كما أن المادة 50 من القانون البحري سنة 1976 وهي أيضا تضمنتها المادة 50 من القانون البحري المعدل الحالي، والتي تنص على : " ... إن امتلاك السفينة بطريق الشراء أو البناء يجب أن يكون موضوع تصريح يقدم إلي السلطة الإدارية البحرية المختصة في ميناء التسجيل الذي سوف تسجل فيه السفينة وتسلم هذه السلطة رخصة مسبقة ".

هذا ويلاحظ وإن كان الدكتور محمد زهدور، يؤكد على إمكانية الفرد امتلاك السفن وفقا للقانون البحري لعام 1976، فاعتقادنا أن الجزائر ، كانت في المنهج الاشتراكي وكانت صورة احتكار الدولة واضحة خاصة في المجالات الاستراتيجية والنقل البحري

(1) راجع : د. محمد زهدور، المسؤولية عن فعل الأشياء غير الحية ومسؤولية مالك السفينة في القانون البحري الجزائري، دار الحداثة، 1990، ص 158-159.

يعد من المجالات الاشتراكية التي اهتمت بها الدولة الجزائرية آنذاك. ربما أن المشرع الجزائري كان يقصد سفن الصيد الصغيرة وسفن النزهة ! هذا وأن مضمون المادة 28 من القانون البحري لعام 1976 والذي يشترط لحصول السفينة على الجنسية الجزائرية ... يجب أن تكون هذه الأخيرة مملوكة بنسبة 51 % من قبل أشخاص طبيعيين أو معنوين من جنسية جزائرية ... إلخ. وتماشيا مع النهج الاقتصادي الجزائري الحالي، وهو اقتصاد السوق، حيث جاءت المادة 28 وفقا للقانون البحري الجزائري المعدل معدلة، حيث ولو أنه سبق لنا التعرض لهذه المادة في مسألة الجنسية، إلا أنه لأهمية هذه المادة في القانون البحري المعدل، كأهم تعديل مع أمور أخرى بالطبع، نعيد إدراجها في هذا المقام أيضا، حيث تنص : " لكي تحصل السفينة على الجنسية الجزائرية يجب أن تكون ملكا كاملا لشخص طبيعي من جنسية جزائرية أو لشخص اعتباري خاضع للقانون الجزائري.

ويجب في هذه الحالة الأخيرة أن يكون من ذوي الجنسية الجزائرية.

- بالنسبة لشركات الأشخاص : الشركاء المتضامنون أو الشركاء بالتوصية.
- بالنسبة للشركات ذات المسؤولية المحدودة : المالكون لأغلبية الحصص.
- بالنسبة لشركات المساهمة : الرئيس المدير العام وأغلبية أعضاء مجلس الإدارة أو الهيئة المديرة، وأغلبية مجلس المراقبة عند الاقتضاء والمالكون لأغلبية رأس المال.
- بالنسبة للجمعيات : المسيّرون ومجمل الأعضاء المنخرطين.
- كما ينبغي أن تشتمل السفينة على طاقم تكون فيه نسبة البحارة الجزائريين مطابقة لأحكام المادة 413 من القانون البحري الجزائري ".

إن هذه المادة تعد تحولا هاما في النظام القانوني للسفن الجزائرية، فهي تفتح المجال للفرد في الاستثمار في تنمية التجارة البحرية الجزائرية، بحقه في امتلاك السفن وأيضا قيامه بالاستغلال في مجال النقل البحري عن طريق الامتياز concession.[1] وإن

---

(1) راجع :

M.A. HAMADOUCHE. La concession de l'exploitation de transport maritime, journée d'études sur le code maritime, Mnistère des transports et wilaya d'Annaba. Annaba 8-9 novembre 1998, pp. 1-8 ; Kamal KHELIFA, de la necessité d'une ouverture franche et réaliste, Le Phare, n° 31, novembre 2001, p. 8.

كان النقل الجوي الخاص عن طريق Al Khalifa Airways وغيرها بدأ بطريقة جدية تنافسية، فإن النقل البحري الخاص ما يزال في الترتيبات الأولية. وعليه فإنه وفقا لمضمون هذه المادة يمكن القول بأن المشرع الجزائري أجاز للفرد والشركات امتلاك السفن، خاصة وأن المقتضيات الاقتصادية مهيئة لذلك. وأن فعالية هذه المادة تكون أكثر وضوحا بعد عشرية أو أكثر، أي بعد ما تكتمل آليات تطبيقاتها من الناحية العملية.

الفرع الأول - الشيوع البحري Part owner of the ship - co-propriété du navire

إذا كانت ملكية السفينة بواسطة الفرد أو الشركات لا تثير إشكالات قانونية هامة، فإن الشيوع البحري يثير بعض الصعوبات خاصة من الناحية العملية، إذن ما هو الشيوع البحري ؟

أ - تعريف الشيوع البحري :

لقد ثار خلاف فقهي حول طبيعة الشيوع البحري، حيث أن بعض الفقه كان يرى أن الشيوع البحري هو في الحقيقة شركة ذات شخصية معنوية. وكان يستند إلى تمييز هذا الشيوع الذي يستند إلى مبدأ الأغلبية، إلى الشيوع المدني الذي كان يشترط إجماع الشركاء على الشيوع [1].

ولكن بعد أن أصبح الشيوع المدني هو الآخر يأخذ بمبدأ الأغلبية في الإدارة تحولت الغالبية العظمى من آراء الفقه لتؤكد أن الشيوع البحري ليس إلا صورة من صور الشيوع المدني لا تختلف عنها إلا في بعض التفصيلات، أي عند نقص النصوص البحرية ينبغي الرجوع إلى القواعد العامة في الشيوع المدني، ولا يجوز الرجوع إلى قواعد الشركة، [2] وعليه يخلص الدكتور محمد زهدور بالقول، بعد مناقشته لرأي الدكتور جمال الدين عوض الذي يعتبر الشيوع البحري شركة، " ... من أجل ذلك نعتقد مع الفقه

---

(1) هذا الفقه يمثله كل من :

BONNECASE ; DANJON ; LYON-CAEN ; CREPS et LAURIN راجع : د. محمد زهدور، المسؤولية عن فعل الأشياء غير الحية ومسؤولية مالك السفينة في القانون البحري الجزائري، المرجع السابق، ص 162.

(2) راجع : د. علي البارودي و د. هاني محمد دويدار، القانون البحري، المرجع السابق، ص 63 ؛ د. محمد زهدور، نفس المرجع، ص 162-165.

الغالب أن الملكية الجماعية للسفينة ليست من ضروب الشركات، وأن الأمر فيها يجب أن يترك للقواعد العامة في ملكية الشيوع في القانون المدني، فجوهر الأمرين واحد، وإن كانا غير متطابقين تماما كما ذكرنا سابقا. وهذه الفكرة تبدو مقبولة خاصة بعد التسليم بأن أنظمة القانون البحري ليست لها ذاتية مستقلة تجعلها غريبة عن أنظمة القانون الخاص ".

ويضيف قائلا " ومعنى ذلك احتفاظ كل شريك بحقه الشائع، فيمكنه التنازل بإرادته المنفردة عن حصته سواء إلى الغير أو إلى شريك آخر، ويستمر الشيوع مع مراعاة الأوضاع القانونية التي يقررها كل تشريع بهذا الصدد، كما يستطيع الشريك رهن حصته، فهذه الآثار وغيرها تقتضي الرجوع إلى القواعد العامة ".[1]

هذا ونجد أن المشرع الجزائري أخذ بالرأي الثاني، حيث أخذ في إدارة الشيوع العادي بقاعدة الأغلبية (المادة 716 من القانون المدني)، حيث يمكن ترجيح تكييف الشيوع البحري في الجزائر باعتباره شيوعا عاديا مما يستتبع إخضاعه، فيما لا يرد بشأنه نص خاص، لأحكام الشيوع العادي الواردة في التقنين المدني باعتباره الشريعة العامة.[2]

ب - إدارة الشيوع البحري :

تدار السفينة بأغلبية الشركاء على الشيوع، ويعتمد في تحديد الأغلبية بالأغلبية القيمية لا بالأغلبية العددية[3] ما لم يتفق الملاك على الشيوع كتابة على ذلك، إذ أن قاعدة الأغلبية في إدارة الشيوع ليست من النظام العام.

هذا وأن الأغلبية المحددة على النحو السابق لا يكون قرارها واجب الاحترام إلا إذا تعلق بمصلحة عمومية للملاك أي متعلقة بالسفينة أو باستغلالها.[4]

وقد تعرّض المشرع الجزائري – القانون البحري – إلى الشيوع البحري المتعلق بالرهن، حيث نصت المادة 59 منه على أنه : " ... في حالة الملكية المشتركة على

(1) راجع : د. محمد زهدور، المسؤولية عن فعل الأشياء غير الحية ومسؤولية مالك السفينة في القانون البحري الجزائري، المرجع السابق، ص 165.

(2) راجع : د. حبيب ابراهيم الخليلي، محاضرات في القانون البحري الخاص، المرجع السابق، ص 67.

(3) راجع : د. عبد الحكيم محمد عثمان، تأملات قانونية في السفينة وأشخاص الملاحة البحرية، المرجع السابق، ص 48.

(4) د. كمال حمدي، القانون البحري، المرجع السابق، ص 98-100 ؛ د. جلال وفاء محمدين، قانون التجارة البحرية، المرجع السابق، ص 99-100.

السفينة يجب أن توافق على الرهن أكثرية المالكين الشركاء. غير أن كل شريك يستطيع رهن حصته المشاعة على السفينة ".

هذا وقد أكدت الفقرة (د) من المادة 35 من نفس القانون بأنه : " يكون لكل سفينة سجل تدرج فيه القيود التالية :

اسم مالك السفينة ومحل إقامته أو مقره وكذلك مجهّز السفينة. وإذا وجد عدّة مالكين شركاء أدرجت اسماؤهم ومحلات إقامتهم أو مقارهم مع بيان مقدار حصصهم أو حصتهم النسبية بالسفينة ".(1)

ويلاحظ أن المشرع الجزائري، لم يعرض للشيوع البحري بطريقة مفصلة بالقانون البحري - الحالي - وهذا راجع كما سبق لنا التأكيد عليه، أن المشرع الجزائري اعتبر الشيوع البحري شيوعا عاديا مما يستتبع إخضاعه، فيما لا يرد بشأنه نص خاص، لأحكام الشيوع العادي الواردة في التقنين المدني باعتباره الشريعة العامة.

جـ - انقضاء الشيوع البحري :

ينقضي الشيوع البحري بهلاك محله أي السفينة هلاكا ماديا كما لو تحطمت، أو قانونا كما لو صودرت، كما ينقضي أيضا بانتهاء المدة المحددة له أو بإجماع المشتاعين على إنهائه، وهذا وفقا للقواعد العامة.(2)

هذا وتنص بعض التشريعات صراحة على أسباب انقضاء الشيوع كبيع السفينة بيعا اختياريا أو إجباريا وكذلك باتفاق المالكين على انقضائه لعارض شخصي.(3)

إن القانون البحري الجزائري الحالي لم يعرض إلى هذه المسألة تاركا أمرها للقواعد العامة.

(1) يتحدد الشيوع البحري بسفينة واحدة وتقسّم السفينة عادة إلى 24 قيراط، أي 24 جزءا تتكون منها أنصاب الملاك على الشيوع. راجع : د. علي البارودي، مبادئ القانون البحري، المرجع السابق، ص 81.

غير أننا نجد في بريطانيا أن هذه النسبة تقابل 64 قيراطا ، راجع : Mechant shipping act of 1894 Sc 5 (i):

(2) راجع : د. عبد الحكيم محمد عثمان، تأملات قانونية في السفينة وأشخاص الملاحة البحرية، المرجع السابق، ص 49.

(3) في تفصيلات انقضاء الشيوع البحري في التشريع الفرنسي والمصري، راجع : د. كمال حمدي، القانون البحري، المرجع السابق، ص 112-115.

الفرع الثاني . - ملكية الدولة للسفينة

بعد قيام الحرب العالمية الأولى، اقتضت الحاجة إلى تملّك الدولة لسفن بحرية تستغلها بنفسها. وهذا ما أدى إلى قيام جدل قانوني حاد حول مسألة خضوع سفن الدولة لأحكام القانون البحري، فذهبت بعض الدول وعلى رأسها بريطانيا، إلى أن سفن الدولة تتمتع بحصانة خاصة، فلا يجوز مقاضاة دولة أجنبية أمام القضاء الوطني ولو تعلق الأمر بسفينة تستغلها الدولة لأغراض تجارية jure gestionis.(1)

غير أن دولا أخرى كفرنسا ذهبت إلى أن سفن الدولة ولو أنها تتمتع بحصانة مزدوجة، يمنع توقيع الحجز عليها أو مقاضاة الدولة مالكة السفينة أمام القضاء الوطني، إلا أن هذا لا ينطبق على السفن التي تستغلها الدولة كمجهّز خاص. فقد استقر الرأي على إمكان مقاضاة الدولة في هذا الخصوص أمام المحاكم العادية دون المحاكم الإدارية، ولو أنه لا يجوز مقاضاتها أمام المحاكم التجارية لأن الدولة لا تكتسب صفة التاجر.(2)

وتجدر الإشارة هنا بأن هذا الجدل قد سبق لنا التعرض إلى جزء منه عند الكلام عن تنازع القوانين في المسائل البحرية، وكان الجدل يدور حول اتجاهين رئيسيين وهما الاتجاه الفرنسي والاتجاه الأنجليزي.

وأمام صعوبة هذه المسألة، جاءت اتفاقية Brussels لعام 1926 بهدف توحيد القواعد المتعلقة بحصانة السفن المملوكة للدولة أو المستغلة بمعرفتها.

the 1926 Brussels convention for the unification of certains rules relating to the immunity of state-owned vessels. (3)

وقد فرّقت هذه الاتفاقية أساسا بين كل من السفن الحربية Warships وسفنها المخصصة للخدمات العامة public ships or vessels من ناحية والسفن التجارية the merchant vessels التي تملكها أو تستغلها الدولة من ناحية أخرى.

---

(1) راجع :

Lord CHORLEY and GILES, Shipping law, op. cit. p. 3 ; Saad-Eddine SEMMAR, The right of entry into maritime ports, op. cit. pp. 110-125.

(2) راجع : د. محمود سمير الشرقاوي، القانون البحري، المرجع السابق، ص 90.

(3) في تفصيلات هذه المعاهدة وعلاقتها بالموضوع راجع على الخصوص : د. جلال وفاء محمدين، قانون التجارة البحرية، المرجع السابق، ص 106-110.

فبالنسبة للسفن الحربية والسفن العامة أكدت هذه الاتفاقية على تمتع هذه السفن بالحصانة the immunity حيث لا يجوز مقاضاة الدولة بشأنها أمام محاكم دولة أجنبية ولا يجوز توقيع الحجز التحفظي أو الحجز التنفيذي عليها Arrest or Attachment. غير أنه في حالات معينة أجازت الاتفاقية لأصحاب الشأن رفع دعاواهم أمام المحاكم المختصة في الدولة مالكة السفينة أو التي تستغلها. وتتمثل هذه الحالات في :

1 – القضايا الناشئة عن التصادم البحري the collision أو غيره من الحوادث البحرية.

2 – القضايا الناشئة عن أعمال المساعدة والإنقاذ والخسائر البحرية Assistance, salvage and general average

3 – القضايا الخاصة بقضايا التعويض أو التوريدات وغيرها من العقود المتصلة بالسفينة.[1]

إن هذه الاتفاقية تمثل التطبيق العملي لنظرية الحصانة المقيّدة the doctrine of restrictive immunity الخاصة بالسفن المملوكة للدولة، حتى ولو أنها خصصت للأغراض التجارية. وكما لاحظ البعض، فإن بروتوكول سنة 1934 والخاص بهذه الاتفاقية، جاء مؤكدا على حصانة السفن العامة إذا كانت مخصصة كلية للخدمة العامة.[2]

إن الجزائر بالرغم من أنها لم تصادق على هذه الاتفاقية، فإنها استخلفت فرنسا في الآثار القانونية المترتبة على هذه الاتفاقية – وهذا كما سبق لنا التأكيد عليه في مكان سابق من هذه الرسالة – وعليه ففي غياب أي دليل ينفي ذلك فإن الجزائر تعد مرتبطة بهذه الاتفاقية.[3]

وأخيرا نلاحظ بأن ملكية الدولة للسفن كانت لها أهمية كبرى خاصة في ظل انتشار المذهب الاشتراكي، وكانت الجزائر من بين الدول التي سلكت النهج الاشتراكي، بدليل القانون البحري لعام 1976 وقوانين أخرى. فقد اهتمت بتقوية أسطولها البحري، وبالرغم من التحولات الاقتصادية خاصة والتي عرفتها الجزائر ابتداء من سنة 1980، وذلك

---

(1) في تفصيلات أكثر راجع : د. جلال وفاء محمدين، قانون التجارة البحرية، المرجع السابق، ص 107-110 ، د. علي البارودي و د. هاني محمد دويدار، القانون البحري، المرجع السابق، ص 69-70.

(2) راجع : Saad-Eddine SEMMAR, The right of entry into maritime ports, op. cit, p.123

(3) ibid.

بإمكانية الأفراد تملك السفن وكذلك الاستثمار في مجال الاستغلال البحري للسفن عن طريق الامتياز، فإن الدولة الجزائرية ما تزال تحتكر النقل البحري، وأن آليات فتح هذا المجال الحيوي على القطاع الخاص ما يزال في ترتيباته الأولية.[1]

المطلب الثاني . - أسباب كسب ملكية السفينة Modes d'acquisition

تخضع السفينة باعتبارها من الأموال المنقولة في طرق اكتساب ملكيتها للقواعد العامة. فيمكن اكتساب الملكية عليها بالهبة وبالتوصية وبالإرث. أما الحيازة la possession فينطبق عليها عدم سريان قاعدة الحيازة في المنقول سند الملكية.[2] وإن ثار خلاف حول إمكان اكتساب ملكيتها بالتقادم prescription.[3] كما يمكن أن تتحقق هذه الملكية عن طريق الأسباب المتصلة بالقانون العام، كالاغتنام البحري les prises والمصادرة confiscation والاستيلاء occupation من طرف الدولة لأسباب حربية، اقتصادية، أو أسباب أخرى.[4]

ولغرض هذه الدراسة نقتصر على الأسباب في كسب الملكية المتعلقة بالقانون البحري sensu stricto والمتمثلة أساسا في البناء والشراء، وإن تعرّضت بعض الدراسات إلى التخلي delaissement، فإن هذا الموضوع مرتبط أساسا بالتأمين البحري.[5]

الفرع الأول . - بناء السفن la construction des navires - the built of the ship

بناء السفينة يعني انشاؤها، ومن ثم يكون طريقا من طرق اكتساب ملكيتها. وقد نصت المادة 50 من القانون البحري الجزائري على أن : " امتلاك السفينة بطريق الشراء أو البناء يجب أن يكون موضوع تصريح يقدم إلى السلطة الإدارية البحرية المختصة في ميناء

---

(1) بالنسبة للإصلاحات الاقتصادية بصفة عامة راجع :
S. MOUHOUBI, L'Algérie à l'épreuve des réformes économiques, O.P.U., 1998 ; N. M'HAMSADJI-BOUZIDI, 5 essais sur l'ouverture de l'économie algérienne, E.N.A.G. Edition, 1998.
أما بالنسبة لعلاقة هذه الإصلاحات بالقانون البحري الجزائري الحالي، راجع على الخصوص : الأيام الدراسية الخاصة بالقانون البحري، وزارة النقل، المرجع السابق.

(2) " Il ne peut être l'objet, à des règles spéciales qui excluent en cette matière l'application du principe suivant lequel en fait des meubles la possession vaut titre ..." M. REMOND-GOUILLOUD, Droit maritime, op. cit, p. 80.

(3) راجع : د. محمود سمير الشرقاوي، القانون البحري، المرجع السابق، ص 94-95.

(4) R. RODIÈRE ET E. DU PONTAVICE, droit maritime, op. cit, pp. 74-75.

(5) ibid. p. 74.

التسجيل الذي سوف تسجل فيه السفينة. وتسلم هذه السلطة رخصة مسبقة ". هذا وقد جاءت المادة 53 من نفس القانون لتؤكد على أنه : " تبقى ملكية السفينة التي تكون قيد الإنشاء للقائم بإنشائها حتى نقل الملكية إلى المشتري، إلا إذا اتفق على خلاف ذلك. وتتم عملية النقل بتسليم السفينة على إثر التجارب القانونية الإيجابية ".

نلاحظ بأن المشرع الجزائري لم يدرج تفصيلات في هذا الشأن تاركا المسألة للقواعد العامة، بل حتى المشرع الفرنسي، والتي تعد فرنسا من الدول البنّاءة (المنشئة) للسفن، لم تعرض لبناء السفن إلا في سنة 1967 وذلك بموجب القانون رقم 05 الصادر في 1967/01/05 الخاص بالنظام القانوني للسفن والمنشآت البحرية الأخرى المكمل بالمرسوم الصادر في 1967/10/27.[1]

هذا وأن بناء السفينة يتم بإحدى الصورتين :[2]

الصورة الأولى : البناء المباشر أو البناء الاقتصادي Construction par économie

حيث يقوم المجهّز ببناء السفينة لحساب نفسه، وهو في سبيل ذلك يبرم عقود شراء الأدوات وعقود استخدام المهندسين والعمال، ويشرف بنفسه على عمليات البناء. وهذه الصورة كما تؤكد الأستاذة M. REMOND-GOUILLOUD تكون فيها السفينة ملكية له (أي المجهّز) ابتداء ex-nihilo وهي في دور البناء.[3]

هذا وأن السفينة في هذه الصورة أيضا يمكن رهنها، كما أنه إذا هلكت فإنها تهلك عليه وإذا أفلس دخلت في تفليسته.[4]

ويلاحظ أن بناء السفن على هذا النحو أصبح نادرا في العمل، لما يستلزمه بناء

---

(1) في تفصيلات ذلك راجع على الخصوص :

R. RODIÈRE ET E. DU PONTAVICE, droit maritime, op. cit, pp. 75-83.

وأيضا : د. كمال حمدي، القانون البحري، المرجع السابق، ص 87.

(2) يضيف بعض الأساتذة صورة ثالثة وهي عقد الاستصناع contrat d'entreprise. في تفصيلات ذلك راجع : د. كمال حمدي، نفس المرجع، ص 88.

(3) راجع : M. REMOND-GOUILLOUD, Droit maritime, op. cit, p. 81

(4) راجع : د. جلال وفاء محمدين، قانون التجارة البحرية، المرجع السابق، ص 95.

السفينة الحديثة من تجهيز ضخم وخبرة عالية، ومع ذلك فإنها ترد في العمل بالنسبة للسفن الصغيرة، خاصة منها سفن الصيد. ولكن القاعدة العامة أن المجهّز – حاليا – يتعامل مع شركات البناء Chantiers naval [1] وهذا ما يسمى بالبناء غير المباشر أو البناء الجزافي construction au forfait.

أما الصورة الثانية فهي : البناء غير المباشر أو بثمن جزافي Construction au forfait

وهي الصورة الغالبة بعد أن وجدت مصانع متخصصة في بناء السفن، وفيها يتعاقد طالب البناء مع متعهد البناء مقابل ثمن إجمالي محدد على قيام هذا الأخير ببناء سفينة محددة المواصفات، ويستتبع ذلك أن يقوم متعهد البناء في هذه الصورة بالأمرين معا : شراء الأدوات واستخدام العمال والمهندسين في بناء السفينة، وهذه الضوابط تتميّز بها شركات البناء المعروفة.[2]

وهذه الصورة لبناء السفن تعرّضت لها أغلب التشريعات البحرية، ومنها القانون البحري الجزائري الحالي من خلال المادتين السابقتين 50 و 53، والقواعد العامة ذات الصلة. إن هذه الصورة من البناء تثير عدة نقاط قانونية، من بينها inter-alia :

1 – طبيعة عقد بناء السفينة Nature juridique

لا يعتبر هذا العقد عقد مقاولة Contrat d'Entreprise لعدم خضوع الباني (أو متعهد السفينة) لإشراف طالب البناء، ومن ثم اتجه الرأي السائد بتكييف طبيعة هذا العقد باعتباره عقد بيع تحت التسليم Vente à Livrer أو بيع شيئ مستقبلي (أي السفينة بعد إتمام بنائها).[3]

فطبيعة هذا العقد تجارية أو ذات صبغة تجارية بالنسبة لمتعهد البناء (الباني). فمن الواضح أنه يقوم بعمل تجاري يستهدف الربح (بيع السفينة بعد الانتهاء من بنائها).

(1) راجع : M. REMOND-GOUILLOUD, Droit maritime, op. cit, p. 81

(2) راجع في نماذج من هذه الشركات :

R. RODIÈRE ET E. DU PONTAVICE, Droit maritime, op. cit, p. 75 ; A. BOQUET et G. FRAIKEN, l'évolution du droit positif en matière de construction de navires, D.M.F 1992, p. 228 et seq.

(3) M. REMOND-GOUILLOUD, ibid, p. 82.

أما بالنسبة لطالب البناء فالعقد يعد تجاريا إذا كانت السفينة تجارية، ويعتبر مدنيا إذا لم تكن كذلك أي لم تكن تجارية كالعقود المتعلقة بسفن الصيد والنزهة.

ويترتب على ذلك أن يتحمل متعهد البناء (الباني) تبعة الهلاك قبل تسليم السفينة إلي طالب البناء عملا بالمادة 369 من القانون المدني الجزائري. كما أنه أيضا لا يجوز لطالب البناء في حالة الحكم بشهر إفلاس الباني (متعهد البناء) أن يسترد السفينة من التفليسة Banck rupty وذلك لأنها ما زالت في ذمة الباني (متعهد البناء) ولم تنتقل الملكية إلي طالب البناء، وعلى هذا الأخير حينئذ أن يتقدم في التفليسة كدائن عادي بما يكون قد دفعه للباني من مبالغ كجزء من الثمن. كما يمكن أن تنتقل السفينة إلى المجهّز طالب البناء، محمّلة بالحقوق العينية، كالرهون التي ترتبت عليها خلال فترة بنائها.[1]

2 – آثار العقد the Effects of the contrat

يرتب عقد بناء السفينة التزامات معيّنة على كل من الطرفين :

أ . – التزامات الباني (أو متعهد البناء) :

1) الالتزام بتسليم السفينة :

يلتزم الباني (متعهد البناء) بتسليم السفينة للمجهز طالب البناء طبقا للمواصفات المبيّنة تفصيلا في العقد. وتسلّم السفينة عائمة على سطح البحر à flot وتجرى التجربة اللازمة للتأكد من صلاحيتها للملاحة Seaworthiness، وعادة ما تؤمّن شركات بناء السفن السفينة محل التسليم ضد مخاطر إنزالها في البحر.[2]

2) الالتزام بضمان العيوب الخفية Warranty of latent deffects

يلتزم الباني (متعهد البناء) كأي بائع بضمان ما قد يظهر في السفينة من عيوب خفية بعد تسليمها، وفي هذه الحالة يكون للمجهّز طالب البناء، بعد تسلّمه للسفينة، الحق في

(1) راجع : M. REMOND-GOUILLOUD, Droit maritime, op. cit, p. 82 حيث تقول بأن : Cette vente est commerciable par nature.

راجع أيضا : د. مصطفى كمال طه، القانون البحري، المرجع السابق، ص 59.

(2) راجع : د. حبيب ابراهيم الخليلي، محاضرات في القانون البحري الخاص، المرجع السابق، ص 58.

فسخ العقد وطلب التعويض، والآثار الأخرى المترتبة على ذلك المنصوص عليها في القواعد العامة[1] كتقادم دعوى الضمان والتي تتفق غالبية التشريعات البحرية على مدة سنة من وقت العلم بالعيب. كما تنقضي تلك الدعوى بمضي سنتين من وقت تسليم السفينة ما لم يثبت أن متعهد البناء قد تعمد إخفاء العيب غشا منه.[2] ونجد المادة 383 من القانون المدني الجزائري تنص على أنه : " ... تسقط بالتقادم دعوى الضمان بعد انقضاء سنة من يوم تسليم المبيع حتى ولو لم يكتشف المشتري العيب إلا بعد انقضاء هذا الأجل ما لم يلتزم البائع بالضمان لمدة أطول ...".

وقد لاحظ البعض بأن هناك تداخل بين الضمان الخاص بالعيوب الخفية والضمان الخاص بالمواصفات، حيث أن موضوع كل ضمان يختلف عن الآخر، وبالتالي العيوب الخاصة بمواصفات معيّنة لا تعني العيوب الخفية.[3]

هذا وقد يتضمّن العقد، إلى جانب ضمان العيوب الخفية، ضمانا اتفاقيا إضافيا بموجبه يضمن الباني (متعهد البناء) صلاحية السفينة في البحر لمدة معيّنة.[4]

ب . – التزامات المجهّز (طالب البناء) :

يلتزم المجهّز بدفع الثمن المتفق عليه عند تسلم السفينة ما لم يوجد اتفاق بخلاف ذلك، وغالبا ما يوفي المجهّز بذلك على أقساط دورية يتقاضاها الباني في أثناء عملية البناء.[5]

3 . - **عقود إصلاحات السفينة** Sous - traitance

إن عقد إصلاح السفينة يعد عقدا تجاريا بالنسبة للمتعهد بإصلاح. وتقوم بإصلاح السفن ذات الشركات التي تضطلع ببناء السفن.[6] وقد أكدت التشريعات البحرية المختلفة

---

(1) في تفصيلات الالتزام بضمان العيوب الخفية، راجع على الخصوص :
M. REMOND-GOUILLOUD, Droit maritime, op. cit, pp. 82-84 ; M. DE JUGLART, Les chantiers de construction et la garantie des vices cachés, D.M.F 1972, p. 541 et seq.

(2) راجع المادة 16 من قانون التجارة البحرية المصري الجديد 1990 والمادة 8 من القانون الفرنسي رقم 5 لسنة 1967.

(3) راجع : M. REMOND-GOUILLOUD, Droit maritime, op. cit, pp. 85-86

(4) راجع : د. حبيب ابراهيم الخليلي، محاضرات في القانون البحري الخاص، المرجع السابق، ص 58.

(5) راجع : د. عبد الحكيم محمد عثمان، تأملات قانونية في السفينة وأشخاص الملاحة البحرية، المرجع السابق، ص 57.
M. REMOND-GOUILLOUD ibid, pp.86-87.

(6) راجع : د. كمال حمدي، القانون البحري، المرجع سابق، ص 95.

على أهمية إجراء إصلاحات بالسفينة، حيث يتوقف عليها سلامتها، ومن ثم فقد أخذت تلك الإصلاحات معاملة البناء فيما يتعلق بضمان العيوب الخفية على الأجزاء التي قام متعهد الإصلاحات بإصلاحها، وينطبق عليها أحكام التقادم المنصوص عليها في دعوى الضمان، أي ضمان العيوب الخفية.

على أنه كما لاحظ البعض، لما كانت هذه العقود تتناول مسائل فنية تفصيلية يكتنفها التعقيد، فإن ذلك يوجب عملا إفراغها في محرر كتابي.[1]

ويلاحظ أن المشرع الجزائري أخضع هذه المسألة إلى القواعد العامة ذات الصلة،[2] أي كعمل تابع للأصل. فعقد إصلاح السفينة كما أكد عليه البعض أقرب إلى المسؤولية التقصيرية عنه للمسؤولية التعاقدية[3] في حالة الإخلال به.

الفرع الثاني - شراء السفن

إن عقد شراء السفينة من أهم أسباب ملكيتها، وبمقتضى هذا العقد يلتزم البائع أن ينقل للمشتري ملكية السفينة مقابل ثمن نقدي.

هذا وأن عقد بيع Sell أو شراء Purchass السفينة يعتبر عملا تجاريا، حيث تنص المادة 2 من القانون التجاري الجزائري: " يعد عملا تجاريا حسب موضوعه :

... كل مقاولة لصنع أو شراء أو بيع أو إعادة بيع السفن للملاحة البحرية ...".

وقد تضمّن القانون البحري الجزائري مضامين للتأكيد على بناء وشراء السفن، حيث تنص المادة 50 على : " ... أن امتلاك السفينة بطريق الشراء أو البناء يجب أن يكون

---

(1) راجع : د. كمال حمدي، نفس المرجع ، وأيضا في تفصيلات المسائل القانونية التي تسيرها عقود الإصلاح والصيانة راجع :
M. REMOND-GOUILLOUD, Droit maritime, op. cit, pp. 84-85.

(2) راجع المادة 1/119 من القانون المدني الجزائري في العقود الملزمة للجانبين والمادة 124 من نفس القانون.
J.M. MOIROUX et F. ROBINE, Le contrat de construction naval et la sous traitance, D.M.F. 1985, p. 3 et seq et p. 63 et seq.

(3) راجع : M. REMOND-GOUILLOUD, ibid. pp. 84-85
حيث تؤكد على أن :
L'arrêt du 12 juillet 1991 fait donc retour à la construction traditionnelle : l'article 1165 du code civil réhabilité, la distinction entre ordres contractuel et délictuel retrouve sa netteté, l'action ex[illegible] contre sous-traitant naval par tout autre que son contractant est de nature quasi-délictuelle..., p. 85.

موضوع تصريح يقدّم إلى السلطة الإدارية البحرية المختصة في ميناء التسجيل الذي سوف تسجل فيه السفينة وتسلّم هذه السلطة رخصة مسبقة ".

إن بيع السفن أو شرائها لا يعتبر عملا تجاريا إلا إذا كان القصد المضاربة à des fins lucratives [1] أي استهدافه الربح، فإذا انتفى هذا المعيار لا يعد العقد عملا تجاريا. فبالنسبة للمشتري مثلا لا يعد شراؤه لسفينة نزهة عملا تجاريا، كما أنه لا يعد لبائع سفينة تلقى ملكيتها بالميراث عملا تجاريا.[2]

هذا وتسري على بيع السفينة القواعد العامة في العقود والقواعد الخاصة بعقد البيع، عدا بعض أحكام خاصة تقتصر على غرضها.

وتتمثل القواعد الخاصة بعقد البيع في الأركان الموضوعية وكذلك ركن شكلي هام بالنسبة لانتقال ملكيتها للغير. وسنعرض ولو بصورة مختصرة إلى هذه الأركان وذلك لما لها من أهمية خاصة في هذا الشأن وهي :

أ - الأركان الموضوعية :

يجب أن تتوفر في عقد بيع السفينة الأركان العامة لكل عقد، وهي الرضا والمحل والسبب.[3]

1) الرضا : يشترط وفقا للقواعد العامة أن يتوافر في العقد ركن الرضا Consent، وأن يكون هذا الرضا خاليا من عيوب الإرادة المعروفة في القواعد العامة، غير أن عقد البيع، أي عقد بيع السفينة ينفرد من حيث الأهلية بأحكام تميّزه عن غيره من العقود.[4]

– فمن حيث أهلية البيع ، بيع الربان للسفينة :

(1) وقد أكدت الأستاذة M. REMOND-GOUILLOUD وهي تعلق على المادة 633 من القانون التجاري الفرنسي بالنسبة لعقد بيع السفينة بالقول :

S'agit il necessairement d'un acte de commerce ? la lettre de l'article 633 du code de commerce la laisse supposer. Il semble que le code n'ait eu en vue que les navires destinés à être exploités à des fins lucratives .... M. REMOND-GOUILLOUD, Droit maritime, op. cit, p. 88.

(2) راجع : د. مصطفى كمال طه، القانون البحري، المرجع السابق، ص 55 ؛ د. سمير الشرقاوي، القانون البحري، المرجع السابق، ص 96.

(3) راجع المادة 59 وما بعدها من التقنين المدني الجزائري.

(4) راجع : د. حبيب ابراهيم الخليلي، محاضرات في القانون البحري الخاص، المرجع السابق، ص 60.

لما كانت نيابة ربان السفينة عن مالكها نيابة عامة لا تجيز له التصرف، فإن غالبية التشريعات البحرية تنص بأنه ليس للربان أن يبيع السفينة دون تفويض خاص من مالكها، وإلا وقع البيع باطلا. وقد جاء بالمادة 585 من القانون البحري الجزائري النص على أنه " ... لا يمكن لربان السفينة أن يقوم بالتزامات أخرى إلا بموجب توكيل صريح من المجهّز ".

وكما لاحظ البعض فإنه ليس بيع السفينة من العمليات المسموح أو المصرح للربان القيام بها بموجب المادة 584 من نفس القانون.[1]

هذا ويستثنى من هذه القاعدة، وفقا لأغلب التشريعات البحرية، حالة بيع السفينة بعد أن تصبح غير صالحة للملاحة البحرية Unseaworrthy ship، وذلك بناء على معاينة تُتبع بمحضر يحرره خبراء معينين.

ومن حيث المحل، أي محل العقد وهو بطبيعة الحال، لا يمكن أن يكون إلا "سفينة بحرية". وعليه يجب أن تكون موجودة وقت التعاقد، فإذا هلكت قبل البيع وقع البيع باطلا.[2] على أنه إذا كان عقد البيع قد أبرم على احتمال وجود السفينة أو هلاكها La vente du navire sur bonnes ou mauvaises nouvelles.[3] فهذا العقد كما تؤكد الأستاذة M. REMOND-GOUILLOUD هو صحيح لأن المحل كان موجودا في نية أو فكر المتعاقدين، وعليه لا يعد باطلا بوجود محله.[4]

كما أن بيع السفينة لأجنبي وفقا لغالبية التشريعات البحرية، ومنها التشريع البحري الفرنسي (قانون 1967/1/3) لا يمكن أن يتم إذا كانت السفينة محل رهن بحري، وهذا خوفا من أن تفلت السفينة من الحجز عليها لاستيفاء ما عليها من رهون.[5]

هذا وبالنسبة لشراء السفينة من طرف أجنبي، فإنه في الظروف العادية يمكن للأجنبي

---

(1) راجع : د. حبيب ابراهيم الخليلي، محاضرات في القانون البحري الخاص، المرجع السابق، ص 60 ؛ د. محمد سمير الشرقاوي، القانون البحري، المرجع السابق، ص 96 وما بعدها.

(2) راجع : د. كمال حمدي، القانون البحري، المرجع السابق، ص 83.

(3) راجع : M. REMOND-GOUILLOUD. Droit maritime, op. cit. p. 88

(4) ibid..

(5) راجع في التشريع الفرنسي في هذه المسألة :

R. RODIÈRE ET E. DU PONTAVICE, droit maritime, op. cit, pp. 84-85.

كالوطني شراء السفينة بشرط أن يصدر بذلك تصريح من السلطة المختصة. وفي هذا الشأن نصت المادة 51 من القانون البحري الجزائري على أنه " لا يمكن نقل ملكية سفينة جزائرية أو جزء منها إلى شخص أجنبي إلا برخصة مسبقة صادرة عن السلطة البحرية المختصة.

ب . - الركن الشكلي :

عقد بيع السفينة ليس عقدا رضائيا بالكامل، حيث يكفي لانعقاده توافق إرادتي طرفيه، وإنما يخضع لنظام خاص على حد تعبير الأستاذة M. REMOND-GOUILLOUD، أي عقد شكلي يجب لانعقاده إفراغ رضا طرفيه في محرر عرفي أو رسمي،كفرنسا بالنسبة للشكل العرفي (قانون 3 جانفي 1967)[1] أو الجزائر، القانون البحري، بالنسبة للشكل الرسمي، حيث نصت المادة 49 من نفس القانون والسالفة الذكر على أن : " العقود المنشئة أو الناقلة أو المسقطة لحق الملكية أو الحقوق العينية الأخرى المترتبة على السفن أو حصصها، يجب أن تثبت تحت طائلة البطلان، بسند رسمي صادر عن الموثق... ".[2]

وفي جميع الأحوال تعد الكتابة la rédaction d'un écrit ركنا شكليا لا ينعقد العقد بدونه، ويترتب على تخلفه بطلان العُقد بطلانا مطلقا، ويكون لكل من له مصلحة أن يتمسك بهذا البطلان، كما يجوز للمحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها.[3]

ويلاحظ بأن الشكل المطلوب لانعقاد العقد في هذا الشأن مقصور على حالات بيع السفن وفقا للتعريف الذي جاءت به المادة 13 من القانون البحري، السابقة الشرح، أي السفن والمنشآت العائمة التي تقوم بالملاحة البحرية. كما أن مثل هذا الشكل أيضا مقصور على حالات بيع السفن بيعا اختياريا Vente volontaire غير البيع الإجباري

---

(1) في تفـ ـلات التشريع الفرنسي في هذه المسألة راجع :
M. REMOND-GOUILLOUD, Droit maritime, op. cit, pp. 88-90 ; R. RODIÈRE ET E. DU PONTAVICE, droit maritime, op. cit, pp. 84-85.

(2) يلاحظ أن صياغة المادة 49 في النص الفرنسي جاءت تحت القسم الثاني : دفتر تسجيل السفن، والتي تنص على أن :
les actes constitutifs ... doivent est constatés, à peine de nulité par acte authentique ...

(3) راجع : د. حبيب ابراهيم الخليلي، محاضرات في القانون البحري الخاص، المرجع السابق، ص 62.

أما بالنسبة لإمكانية تملك السفينة عن طريق الحيازة والتقادم المكسب، فإن الحالة الأولى قد سبق التعرض إليها، بالتأكيد على عدم خضوع السفينة لقاعدة الحيازة في المنقول سند الملكية (المادة 835 تقنين مدني جزائري)، أما الحالة الثانية وهي مدى إمكان خضوع السفينة كمنقول لأحكام التقادم المكسب (أي الحيازة الطويلة) فهي محل خلاف فقهي محدود الأهمية، وعليه فمن النادر تصور تملك السفينة عن طريق التقادم.(1)

المبحث الثاني - الحقوق العينية التبعية

بالإضافة إلى الحقوق العينية الأصلية، خاصة الملكية والتي ترد على السفينة، فإنه توجد حقوقا عينية تبعية ترد أيضا على السفينة. ولو أن دراستنا للنظام القانوني للسفينة لا يستلزم بالضرورة التعرّض لهذه الحقوق شرحا وتفصيلا ولكنه لغرض الحفاظ على وحدة الموضوع، وهو السفينة. حيث أن نظامها القانوني يتأثر بطريقة مباشرة بهذه الحقوق، سنتعرض لها بصورة مختصرة. هذا وأن الهدف قبل كل شيئ، من هذه الدراسة هو السفينة التي تتمتع بذاتية خاصة وعناصر تقربها من الشخص الطبيعي، هدفها الأساسي هو تحقيق الغرض التجاري أي محلا للاستغلال التجاري، وعليه فإن السفينة على حد تعبير الأستاذة M. REMOND-GOUILLOUD تمثل استثمارا باهظا لمالكها الذي يبحث دائما على القروض(2) ، وأن هذه العملية كلها تشكل مجالا واسعا للمعاملات التجارية التي تشترك فيها عدة أطراف، منها البنوك، والتي تكون السفينة وملحقاتها وحتى الأجرة -- في حالة الامتيازات البحرية -- محلا لها. بل إن السفينة وهي مال منقول، على حد تعبير كل من الأستاذين R. RODIÈRE و E.DU. PONTAVICE على جانب من الأهمية وعنصر من عناصر الذمة المالية élément du patrimoine لها دورها في توفير الائتمان البحري للمجهز وكذلك تحقيق المسؤولية، كما أن دورها يظهر أكثر أهمية في كونها تعتبر كضمان للدائنين(3).

---

(1) في تفصيلات هذه المسألة راجع على الخصوص : د. جلال وفاء محمدين: قانون التجارة البحرية، المرجع السابق، ص 90-91 ؛ د. علي البارودي و د. هاني محمد دويدار، القانون البحري، المرجع السابق، ص 59-60 ؛ د. حبيب ابراهيم الخليل، محاضرات في القانون البحري الجزائري، المرجع السابق، ص 64-65.

(2) M. REMOND-GOUILLOUD, Droit maritime, op. cit, p. 165.

(3) حيث يقول كل من الأستاذين : R. RODIÈRE و E. DU. PONTAVICE أنه

En tant qu'élément du patrimoine, le navire peut-être pour l'armateur un moyen de crédit, mais aussi une cause de responsabilité. Pour ses créanciers il est un élément de gage. R.RODIÈRE et E. DU. PONTAVICE, Droit maritime, op. cit, p. 92.

أما بالنسبة لإمكانية تملك السفينة عن طريق الحيازة والتقادم المكسب، فإن الحالة الأولى قد سبق التعرض إليها، بالتأكيد على عدم خضوع السفينة لقاعدة الحيازة في المنقول سند الملكية (المادة 835 تقنين مدني جزائري)، أما الحالة الثانية وهي مدى إمكان خضوع السفينة كمنقول لأحكام التقدم المكسب (أي الحيازة الطويلة) فهي محل خلاف فقهي محدود الأهمية، وعليه فمن النادر تصور تملك السفينة عن طريق التقادم.[1]

المبحث الثاني - الحقوق العينية التبعية

بالإضافة إلى الحقوق العينية الأصلية، خاصة الملكية والتي ترد على السفينة، فإنه توجد حقوقا عينية تبعية ترد أيضا على السفينة. ولو أن دراستنا للنظام القانوني للسفينة لا يستلزم بالضرورة التعرّض لهذه الحقوق شرحا وتفصيلا ولكنه لغرض الحفاظ على وحدة الموضوع، وهو السفينة. حيث أن نظامها القانوني يتأثر بطريقة مباشرة بهذه الحقوق، سنتعرض لها بصورة مختصرة. هذا وأن الهدف قبل كل شيئ، من هذه الدراسة هو السفينة التي تتمتع بذاتية خاصة وعناصر تقربها من الشخص الطبيعي، هدفها الأساسي هو تحقيق الغرض التجاري أي محلا للاستغلال التجاري، وعليه فإن السفينة على حد تعبير الأستاذة M. REMOND-GOUILLOUD تمثل استثمارا باهظا لمالكها الذي يبحث دائما على القروض[2]، وأن هذه العملية كلها تشكل مجالا واسعا للمعاملات التجارية التي تشترك فيها عدة أطراف، منها البنوك، والتي تكون السفينة وملحقاتها وحتى الأجرة — في حالة الامتيازات البحرية — محلا لها. بل إن السفينة وهي مال منقول، على حد تعبير كل من الاستاذين R. RODIÈRE و E.DU. PONTAVICE على جانب من الأهمية وعنصر من عناصر الذمة المالية élément du patrimoine لها دورها في توفير الائتمان البحري للمجهز وكذلك تحقيق المسؤولية، كما أن دورها يظهر أكثر أهمية في كونها تعتبر كضمان للدائنين[3].

---

(1) في تفصيلات هذه المسألة راجع على الخصوص : د. جلال وفاء محمدين : قانون التجارة البحرية، المرجع السابق، ص 90-91 ؛ د. علي البارودي و د. هاني محمد دويدار، القانون البحري، المرجع السابق، ص 59-60 ؛ د. حبيب ابراهيم الخليل، محاضرات في القانون البحري الجزائري، المرجع السابق، ص 64-65.

(2) M. REMOND-GOUILLOUD, Droit maritime, op. cit, p. 165.

(3) حيث يقول كل من الاستاذين : R. RODIÈRE و E. DU. PONTAVICE أنه

En tant qu'élément du patrimoine, le navire peut-être pour l'armateur un moyen de crédit, mais aussi une cause de responsabilité. Pour ses créanciers il est un élément de gage. R.RODIÈRE et E. DU. PONTAVICE, Droit maritime, op. cit, p. 92.

ويقصد بالحقوق العينية التبعية ما يقرره القانون من ضمانات للدائنين على عين معيّة تخوّله استيفاء حقه من ثمن هذه العين بما يمنحه هذه الحقوق من أولوية للدائن الذي يتقرر له هذا الضمان ومن حق في تتبع العين في أي يد تكون[1] .

ويلاحظ بأنه بالإضافة إلى القواعد العامة التي تنظم التأمينات العينية في كافة التشريعات فإن المشرع البحري الجزائري انفرد بوضع مضامين خاصة بالتأمينات العينية، وذلك ضمانا للدائني المجهّز، وتتمثل هذه التأمينات في : الرهن البحري Hypothèque maritime; Mortgage والامتيازات البحرية les privilèges maritimes ; maritimes liens [2] ، وهذا ما سنعرض له معا مع الحجز على السفن saisie ; arrest and attachment وذلك في مبحث منفصل.

المطلب الأول . – الرهن البحري

l'Hypothèque maritime / mortgage

الفرع الأول . – لمحة تاريخية : قرض المخاطرة الجسيمة

Prêt à la gross / Bottomry

لقد بدت حاجة المجهزين إلى الائتمان خلال القرن التاسع عشر من أجل تمويل الرحلات البحرية، حيث ظهر قرض المخاطرة البحرية le prêt à la grosse، أو كما يسمى أحيانا بالقرض البحري. وبمقتضاه يحصل المجهز على ما يلزمه من أموال بفائدة مرتفعة، وفي مقابل ذلك يترتب للدائن ضمان على السفينة وحمولتها على أنه لا يستوفي ما يستحقه (القرض والفائدة) إلا إذا وصلت السفينة سالمة[3] .

---

(1) راجع : د. محمد سمير الشرقاوي، القانون البحري، المرجع السابق، ص 110.

(2) بالنسبة للمصطلحات المستعملة فقهيا نجد أن الفقيه R. RODIÈRE يستعمل مصطلح Privilèges sur le navire الامتيازات المتعلقة بالسفينة بدلا من Privilèges maritimes الامتيازات البحرية وهو المصطلح الأكثر استعمالا. هذا وأن الرهن البحري L'hypothèque maritime باللغة الفرنسية قريبة من المصطلح الأنجليزي Mortgage. في تفصيلات ذلك راجع :

M. REMOND-GOUILLOUD, Droit maritime, op. cit, p. 165. Med BENAMAR, Les suretés maritime en droit algérien, op. cit, p. 609.

(3) راجع : M. REMOND-GOUILLOUD, ibid., p. 165 ؛ د. مصطفى كمال طه، القانون البحري، المرجع السابق، ص 62.

وتتمثل وظائف هذا القرض في كونه أولا : عقد شراكة un contrat d'association لأن المقرض مصلحة في نجاح الرحلة البحرية فيقع عليه عبء الهلاك والخسارة، وهو ثانيا : عقد ائتمان crédit لأنه يمكّن المجهز أو ممثله من الحصول على مال (نقد) ضروري للقيام بالرحلة البحرية l'expédition maritime، وثالثا : عقد تأمين un crédit d'assurance، حيث أن المجهز يستلم المبلغ المؤمن عليه سلفا قبل الرحلة أو الخطر المؤمّن ضده، ثم يعاد إلى المؤمّن إذا لم تقع قوة قاهرة وكذا وصول السفينة سالمة طبعا مع فائدة كبيرة تضاف إلى مبلغ المؤمّن المعاد.

وعليه فإن عقد المخاطرة الجسيمة لم يكن مؤديا للغرض المقصود منه على الوجه الأكمل. إذ كان المقترض يتردد في عقده نظرا لما يتعرّض له من خطر ضياع أمواله إذا هلكت السفينة، وكذلك شأن المجهّز بسبب الفائدة المرتفعة une prime de grosse التي يمكن أن تصل إلى 70 % من قيمة القرض[1]، التي يدفعها إذا وصلت السفينة سالمة. وإذا كان معظم من يتعامل مع المجهّز لأجل الرسالة البحرية (أو الرحلة البحرية) يكتسب امتيازا ضمانا لحقه، فإن القرض لا يعتبر امتياز على السفينة، وعليه وكما أكد الاستاذين R. RODIÈRE و E.DU. PONTAVICE فإن هذا العقد تجاوزه الزمن[2] وهذا على إثر التطورات التي حصلت في المعاملات البحرية من جهة وتطور خاص في السفن ذاتها وإجراءات السلامة وغيرها من التطورات ذات الصلة والتي سبق لنا التعرض لها.

ولذلك لجأت مختلف التشريعات البحرية إلى تقرير نظام الرهن البحري، حيث أصبح في مقدور المجهّز الحصول على الائتمان بسهوله وبفائدة معقولة بعد أن اطمأن الدائن إلى استيفائه لحقه أيا كان مصير الرسالة البحرية (أو الرحلة البحرية)[3]، فضلا عما له من حق رهن على السفينة يخوله الأولوية والتتبع وهذا كما سنرى لاحقا.

وعليه وكما أكد العميد د. مصطفى كمال طه، فإن تقرير نظام الرهن البحري أدى إلى فقدان القرض البحري لأهميته من الناحية العملية بدليل أن أغلب التشريعات البحرية أقرته[4]، وهذا ما سنعرض له بالتفصيل.

---

(1) راجع : M. REMOND-GOUILLOUD, Droit maritime, op. cit, p. 165

(2) في نقد هذا العقد راجع : R.RODIÈRE et E. DU. PONTAVICE, Droit maritime. op. cit, pp. 95-96

(3) راجع : د. مصطفى كمال طه، القانون البحري، المرجع السابق، ص 62.

(4) يلاحظ بأن بعض التقنينات البحرية العربية تضمنت القرض البحري تحت تسمية عقد الاستقراض الجزافي، كالأردن

الفرع الثاني - تعريف الرهن البحري

السفينة مال منقول حيث لم يكن في الإمكان رهنها رهنا تأمينيا مع بقاء الحيازة للراهن إذ أن الرهن التأميني لا يجوز إلا على العقار. وقد ترتب عن عدم جواز رهن السفينة رهنا تأمينيا أن المجهز وثروته الرئيسية تتألف من السفن لم يكن في مقدوره أن يحصل على الائتمان إلا عن طريق رهن سفينته رهنا حيازيا، مما يتطلب خروجها من حيازته إلى يد الدائن المرتهن في التتبع أو إلى يد عدل يرتضيه الطرفان فيحرم بذلك من استغلالها. وعليه فإنه كما لاحظ بعض الأساتذة[1]، إن عدم صلاحية المنقولات بوجه عام محلا للرهن التأميني إنما يرجع لسببين رئيسيين :

الأول -- إن حق التتبع the right to sue الذي يخوله الرهن التأميني للدائن المرتهن the mortgagee يتعطل في المنقول بسبب تطبيق قاعدة الحيازة في المنقول سند الملكية ومؤداها أن من حاز منقولا بحسن نية وبسبب صحيح يكتسب ملكيته خالصة من التكاليف والقيود العينية.

الثاني -- إن الرهن التأميني يقتضي شهره حتى ينفذ في مواجهة الغير والمنقولات بوجه عام لا تخضع لنظام معيّن للشهر نظرا لكثرتها وتماثلها وسرعة انتقالها من يد إلى أخرى ومن مكان إلى آخر.

وهذان السببان منتفيان بالنسبة للسفينة، حيث أنها لا تخضع لقاعدة الحيازة في المنقول سند الملكية ويستتبع ذلك إقرار حق الدائن المرتهن في التتبع. كما أن القانون يوجب تسجيل السفينة وشهر التصرفات التي ترد عليها في دفتر التسجيل -- كما سبق التعرض لذلك بالتفصيل -- وذلك لما له من ذاتية خاصة. ولهذا أقرت معظم التشريعات البحرية الرهن البحري، بالرغم من اختلافها في التسمية وفي البعض من معطياته. وقد جاءت اتفاقية بروكسيل Brussels لعام 1926 بمضامين تحتوي على قواعد موحدة متعلقة بالامتيازات

= وسوريا، كما أن لبنان وفقا لقانون التجارة البحرية تضمنت أيضا عقد الاستقراض الجزافي. في تفصيلات ذلك راجع : د. صلاح الدين عبد اللطيف الناهي، الوجيز في مبادئ القانون البحري، المرجع السابق، ص 76-77 (بالنسبة للأردن وسوريا)؛ د. مصطفى كمال طه، القانون البحري، المرجع السابق، ص 62 (بالنسبة للبنان).

(1) راجع : د. مصطفى كمال طه، القانون البحري، نفس المرجع، ص 75؛ د. سمير الشرقاوي، القانون البحري، المرجع السابق، ص137.

والرهون البحرية the 1926 Brussels maritime liens and mortgages convention والتي كانت محل تعديلات عام 1967، وتبقى هذه الأخيرة غير نافذة. وعليه فإن دراستنا للرهن البحري والامتيازات البحرية (لاحقا) ستكون وفقا لاتفاقية سنة 1926 المطبقة والتي صادقت عليها الجزائر في سنة 1964، وأدرجت مضامينها في القانون البحري لعام 1976 مع التعديل الذي تم في سنة 1998، أي القانون البحري الجزائري الحالي.

وقد تعرّض المشرع الجزائري للرهن البحري في المواد 55-71 (71) ، وعليه سنعرض لهذا الموضوع وفق النقاط التالية :

1 -- من حيث تكوينه (أي تكوين عقد الرهن البحري).

2 -- من حيث العناصر التي يرد عليها الرهن البحري.

3 -- من حيث آثاره.

4 -- من حيث أسباب انقضائه.

الفرع الثالث . - تكوين الرهن البحري

ينشأ الرهن البحري بموجب عقد يبرم بين طرفين هما : المدين الراهن the mortgagor (مالك السفينة أو من ينوب عنه نيابة خاصة في رهن السفينة)[2] والدائن المرتهن the mortgagee. وقد نصت المادة 55 من القانون البحري الجزائري الحالي على أنه : " يكون الرهن البحري تأمينا اتفاقيا يخوّل الدائن حقا عينيا على السفينة ".

وعليه يجب أن تتوافر في اتفاق الرهن (العقد) لكل عقد الأركان الموضوعية العامة. كما يجب توافر ركن شكلي أي يجب إفراغه في قالب كتابي، أي عقد رسمي، وسنعرض لهذه الأركان بصورة موجزة حسب الآتي :

---

(1) يلاحظ أن المشرع الفرنسي، بعد التعديلات السابقة التي أحدثها على موضوع الامتيازات البحرية والرهون البحرية، أقر تنظيما دقيقا للرهون البحرية بالقانون رقم 05، 3 جانفي 1967 (السابق الذكر) بالمواد 43 وما بعدها. وكذلك المرسوم رقم 967 لـ 27 أكتوبر 1967 المواد 13 وما بعدها. في تفصيلات ذلك راجع :

E. DU. PONTAVICE, Le développement de l'hypothèque maritime depuis la fin du XIX siècle jusqu'a nos jours, in- centenaire de l'hypothèque maritime en France, organisé par A.F.D.M et crédit naval, éd. crédit naval. 1976, T1, p. 9 et seq.

أما بالنسبة لبريطانيا راجع Lord CHORLEY and O.C. GILES, Shipping law, op. cit

(2) في تفصيلات هذه المسألة، خاصة نيابة ربان السفن في إنشاء الرهن البحري، راجع على الخصوص :
M. REMOND-GOUILLOUD, Droit maritime, op. cit, p. 156.

أولا - الأركان الموضوعية :

يطبق في خصوص عقد الرهن البحري من ناحية الموضوع حكم القواعد العامة the common law القانون المدني بالنسبة للجزائر. غير أن خصوصية ركن الرضا the concent والمحل في القانون البحري تقتضي نوع من الشرح.

أ - الرضاء :

يجب أن يصدر الرضاء بالرهن عن مالك السفينة الذي يجب أن يكون متمتعا بأهلية الرهن[2]، حيث نصت المادة 57 من القانون البحري الجزائري على : أنه " يجب أن يكون الرهن البحري منشأ بموجب سند رسمي صادر فقط عن مالك السفينة الذي يجب أن يكون متمتعا بأهليته وإلا عد باطلا ".

ويلاحظ هنا أن المشرع الجزائري جاء دقيقا في أهلية المدين (المالك) الراهن، ولم يشر إلى الوكالة، حيث أن القواعد العامة في الوكالة لا تتسع إلى هذه المسألة وبالتالي فإن الربان كوكيل لمالك السفينة يجب أن يكون مزودا بوكالة خاصة في شأن أهلية إنشاء الرهن[3].

هذا وحسب Lord CHORLEY و O.C. GILES فإن النظام الأنجليزي عرف نوعين من الرهون التي يمكن للربان إنشاءها وهو في هذه الحالة – كوكيل ضرورة – As agent of necessity فإنه يمكن أن يقوم بإنشاء رهن السفينة بقرض جزافي أي Bottomry (أي خاص بقاع السفينة) كما أنه يمكن أن يرهن البضاعة بقرض جزافي أيضا ويسمى Respondentia، وهذان القرضان تكون لهما فائدة مرتفعة جدا – بوجود السفينة والبضاعة معا – وبالتالي أهميتهما مرهونة بوصول السفينة والبضاعة سالمتين، أي بانتهاء الرحلة البحرية وتحقيقها لهدفها[3].

غير أنه إذا كانت السفينة مملوكة لمجموعة من الشركاء على الشيوع Co-ownership

---

(1) في أهلية المالك الراهن راجع : R. RODIÈRE ET E. DU. PONTAVICE, Droit maritime, op. cit, p. 97

(2) راجع المادة 44 من القانون الفرنسي loi بتاريخ 1967.01.03 السابقة الإشارة إليه فيما يتعلق بالوكالة الخاصة. وفي تفصيلات أكثر في هذه المسألة راجع :

R. RODIÈRE ET E. DU. PONTAVICE, ibid, pp. 97-98.

(3) راجع : Lord CHORLEY and O.C. GILES, Shipping law, op. cit, p. 35

فإن الرضا بإنشاء الرهن يجب أن يصدر من أغلبية الشركاء إذا تعلّق الرهن بالسفينة. أما إذا اقتصر على حصص منها، عندئذ يكتفي رضا الشريك مالك لهذه الحصة، وهذا ما أكدت عليه المادة 59 من القانون البحري الجزائري.

ب - من حيث المحل :

يرد الرهن البحري على السفينة – حسب التعريف السابق – أي أنه لا يشمل المنشآت العائمة الأخرى التي لا يتوافر لها وصف السفينة[1]. كما يشمل الرهن ملحقات السفينة أيضا واللازمة لاستغلالها، وهذا ما لم يتفق الطرفان صراحة على استبعاد الملحقات، وقد جاءت المادة 58 من القانون البحري الجزائري مؤكدة على ذلك.

هذا ونجد هذا القانون وغيره من القوانين الأخرى، أجاز رهن السفينة – استثناءا – وهي في طور البناء Ship-under-construction، حيث تنص المادة 56 من القانون البحري الجزائري على أنه : " تعد السفن والعمارات البحرية الأخرى أموالا منقولة وتكون قابلة للرهن. ويمكن رهن السفينة كذلك عندما تكون قيد الإنشاء ... ".

والأصل كما أكد البعض[2] أن رهن السفينة في دور الإنشاء يقوم به الباني لأنه مالك السفينة في هذه الفترة – حيث يعتبر رهن السفينة في حالتها هذه – مهم بالنسبة للباني the ship builder لأنه يستطيع الحصول على رأس المال اللازم لإتمام البناء.

هذا ويجوز لطالب البناء أن يرهن السفينة في دور الإنشاء في الحالة التي يتفق فيها مع الباني على انتقال الملكية على دفعات، ومقابل كل قسط يدفعه من الثمن . كما أن رهن السفينة في هذه الحالة مهم أيضا لطالب البناء لأنه يمكنه من الحصول على المبالغ المالية اللازمة لدفع بقية الثمن[3].

وقد يتفق الطرفان على تقرير رهن لمصلحة طلب البناء على السفينة في دور الإنشاء لضمان ما يدفعه من ثمن السفينة ليتفادى قسمة الغرماء عند إفلاس الباني Bankcruptcy of the ship-builder.

---

(1) راجع : Med BENAMAR, Les sûretés maritimes en droit algérien, op. cit,pp. 610-611

(2) راجع : د. محمد سمير الشرقاوي، القانون البحري، المرجع السابق، ص 140.

(3) نفس المرجع، ص 140.

ويذهب رأي من الفقه إلى اعتبار هذه الحالة مخالفة للقواعد العامة التي تعتبر أي رهن للمال المستقبل يقع تحت طائلة البطلان[1]. والحقيقة أن السفينة في دور الإنشاء لا تعتبر مالا مستقبلا بالنسبة لرهنها لأن الرهن في هذه الحالة لا يقع على السفينة وإنما على الأجزاء التي تم بناؤها من السفينة[2].

ومن ناحية أخرى لا تعتبر السفينة مالا مستقبلا في الحالة التي يقدّم طالب البناء رهنها وبالنسبة إليه، حيث لا يجوز له رهنها إلا وفق القرض المتفق عليه في العقد، على أن تنتقل ملكيته التي تتم من بناء السفينة إلى طالب البناء مقابل الدفعات التي يقدّمها من الثمن.

هذا ويلاحظ أن النظام الأنجليزي حسب ما أكده Lord CHORLEY و O.C. GILES أنه لا يجيز رهن السفينة رهنا قانونيا a legal mortgage إلا إذا كانت خاضعة للتسجيل وذلك وفقا لأحكام القانون. غير أن الاعتبارات التي دعت مختلف التشريعات البحرية إلى إجازة هذا الرهن من أجل الحصول على الائتمان اللازم لإتمام البناء جعلت القانون الأنجليزي يقرّ هذا النوع من الرهون تحت تسمية الرهن العادل equitable mortgage وهو رهن لا يتم في شكل رسمي وإنما في شكل عرفي ويأتي في مرتبة موالية للرهن القانوني the legal mortgage[3].

وفي هذا الشأن أيضا نجد أن المشرع الجزائري كان واضحا بالنسبة للسفن والعمارات البحرية المملوكة للدولة والجماعات المحلية حيث لم يجز رهنها[4].

---

(1) راجع المادتين 836 فقرة 1 و 949 من التقنين المدني الجزائري.

(2) راجع : د. محمد سمير الشرقاوي، القانون البحري، المرجع السابق، ص 141 وأيضا :

M. REMOND-GOUILLOUD,Droit maritime, op. cit, p. 165.

حيث تؤكد بأن :

Le navire en construction peut-être hypothéqué (art 45 L) rien ne s'y oppose dès lors que la navire clairement identifiable a été déclaré à l'administration.

(3) راجع : Lord CHORLEY and O.C. GILES, Shipping law, op. cit, p. 34 :

حيث أنه بالنسبة للسفن غير المكتملة البناء جاء على الخصوص :

Legal mortgages rank in priority to such equitable charges, but as in the case of unfinished ships no legal mortgage is possible. The equitable mortgage forms a reasonably good security/ at p.34.

(4) راجع مضمون المادة 56 من القانون البحري الحالي.

هذا الموقف كما لاحظ الأستاذ محمد بن عمار غير مقنع، وذلك راجع للتحولات الاقتصادية التي تعرفها الجزائر حاليا[1].

ثانيا - الركن الشكلي :

يقصد بالركن الشكلي هو ضرورة إفراغ رضاء طرفي عقد الرهن في سند رسمي in a statutory form. والرسمية هنا ركن من أركان العقد، لا ينعقد بدونها، ويترتب على تخلفه بطلان العقد بطلانا مطلقا. وقد نص القانون البحري الجزائري على هذه الرسمية بالمادة 57 السابقة الذكر، حيث جاء : " يجب أن يكون الرهن البحري منشأ بموجب سند رسمي صادر فقط عن مالك السفينة الذي يجب أن يكون متمتعا بأهلية الرهن، وإلا عد باطلا ... ".

هذا وأن القانون الفرنسي لم يشترط شكلا معينا بل أوجب فقط كتابة عقد رهن السفينة وإلا عد باطلا[2].

أما في انجلترا فإن الرهن القانوني the legal mortgage يجب أن يفرغ في قالب رسمي in a statutory form أو في شكل قريب منه أو ما يشابه الشكل الرسمي : as near as possible to that statutory form وذلك وفقا لقانون التجارة البحرية لعام 1894 [3].

غير أن القانون البحري الجزائري الحالي أوجب فضلا عن ذلك شهر الرهن بقيده في دفتر التسجيل الجزائري للسفن في سجل السفينة المعنية. ويترتب على هذا القيد حفظ الرهن لمدة عشر سنوات ابتداء من تاريخ تسجيله قانونيا، فإذا انتهت هذه المدة ولم يجدد الرهن اعتبر لاغيا[4].

---

(1) راجع : Med BENAMAR, Les sûretés maritimes en droit algérien, op. cit,p. 610

(2) وفي هذا الصدد أكد كل من الأستاذين R.RODIÈRE , E. DU. PONTAVICE على أنه :

Il faut noter une difference avec le droit civil , en droit civil l'acte authentique est necessaire pour la validité du contrat d'hypothèque. En droit maritime l'hypothèque peut-être constituée, soit par un acte public, soit par un acte sous-seing privé, mais elle doit, à peine de nullité, être constituée par écrit (art 42.al 2. L 1967). C'est donc un contrat solennel, comme en droit civil. R.RODIÈRE et E. DU PONTAVICE, Droit maritime, op. cit, p. 98.

(3) راجع : Merchant shipping act 1894 First schedule, part I, doc,B i et ii وفي تفصيلات الرهن القانوني راجع على الخصوص : Lord CHORLEY and O.C. GILES. Shipping law, op. cit, p. 29

(4) راجع : Med BENAMAR, ibid.p. 612

هذا وتستوجب المادة 64 من نفس القانون على أن : " كل سفينة مثقلة برهن يجب أن تحمل إلزاميا ضمن وثائق إبحارها كشفا قيود الرهن المستكملة عند المغادرة ... ".

الفرع الرابع . - محل أو وعاء الرهن البحري

إن الرهن يرد على السفينة وملحقاتها، وفي حالة رهن السفينة في طور الإنشاء فإنه – كما أسلفنا – يرد على الآلات والمعدات[1] ما لم يتفق الطرفان أي المدين الراهن و الدائن المرتهن على استبعادها كلها أو بعضها من نطاق الرهن.

هذا وأن القانون لا يشترط حدا أدنى لحمولة السفينة التي يجوز رهنها وإن كان القانون الفرنسي حددها بعشرين طنا فإن المسألة في التشريعات البحرية المقارنة محل نظر.

وفي حالة فقدان السفينة وملحقاتها أو في حالة الخسائر المشتركة الناجمة مثلا عن التصادم collision والتي تجعلها غير صالحة للملاحة البحرية unseaworthy-ship يمارس الدائنون المرتهنون على العناصر أو المشتملات التي تحل محل السفينة، وهي وفقا للمادة 62 من القانون البحري الجزائري :

تحل محل السفينة وتوابعها :

أ – التعويضات المستحقة لمالك السفينة عن الأضرار المادية اللاحقة بالسفينة المرهونة.

ب – المبالغ المستحقة للمالك عن إشراكه في الخسائر المشتركة اللاحقة بالسفينة المرهونة.

---

(1) يلاحظ أنه وفقا لقانون التجارة البحرية الأنجليزي لعام 1894 فإن السفينة تشتمل على القوارب، مدافع، ذخائر ولحقاتها ...

/ ... and created a mortgage ... in the ship above particularly discribed and her boats, guns, ammunition, small arms, and appurtenances ...

إن كلمة appurtenances تعني ملحقات. في تفصيلات ذلك راجع :

Lord CHORLEY and O.C. GILES, Shipping law, op. cit, p. 29.

غير أن الأستاذ F.J.J. CADWALLADER أكد أن كلمة appurtenances (أي الملحقات) ليس لها معنى دقيق ولكنها تشمل جميع العناصر الضرورية لقيام السفينة بالرحلة البحرية.

The term appurtenances has no precise meaning but it will cover all articles appropriate to the ship and necessary in her navigation or for the carrying out of her voyages which were on the ship at the time when the mortgage was entered into... F.J.J. CADWALLADERn Lecture on mortgage, maritime law, op cit.

جـ – التعويضات المستحقة إلى مالك السفينة المرهونة عن الإسعاف المقدّم أو الإنقاذ المتمم منذ تسجيل الرهن في حدود ما لحق السفينة المرهونة من فقدان أو خسائر.

د – تعويضات التأمين على هيكل السفينة.

إن التعويضات الأخيرة – أي (د) – كما لاحظ الأستاذ محمد بن عمار تجعل الدائن المرتهن مغطى أو مشمول بالتأمين، وهذا من شأنه أن يجنب منافسة الدائنين الآخرين للمجهز في هذا الشأن[1].

غير أنه يلاحظ أن القانون البحري الجزائري المعدل قد استبعد الإعانات والمساعدات كمحل للرهن البحري، وهذا بهدف تقوية الأسطول البحري، حيث أن هذه المبالغ في شكل مساعدات وإعانات يعتمد عليها مالك السفينة في استغلاله لها[2].

إن مضامين المادة 62 جاءت متناسقة مع القواعد التي احتوتها اتفاقية بروكسيل لعام 1926 الخاصة بتوحيد بعض القواعد المتعلقة بالامتيازات والرهون البحرية، حيث صادقت عليها الجزائر كما أسلفنا في سنة 1964.

الفرع الخامس : آثار الرهن البحري The effects of mortgages

إن الآثار المترتبة على الرهن البحري تخضع للقواعد العامة the common law مع بعض الاستثناءات، والتي تلخصها في الآتي :

أولا – فيما يتعلق بحق الأفضلية Preferential right ويعني حق الأفضلية أو التقدم أن يكون للدائن المرتهن في مواجهة دائني الراهن التاليين له في المرتبة والدائنين العاديين common law's mortgagees الأولوية في استيفاء حقه من ثمن بيع السفينة المرهونة في المزاد العلني[3]. ووفقا للقانون البحري الجزائري الحالي إن للدائن المرتهن

---

(1) راجع : Med BENAMAR, Les sûretés maritimes en droit algérien, op. cit., p. 611

(2) راجع : R.RODIÈRE et E. DU. PONTAVICE, Droit maritime, op. cit, pp. 100-101

(3) راجع : د. كمال حمدي، القانون البحري، المرجع السابق، ص 150. وأيضا في تفصيلات حق الأفضلية والتقدم droit de préférence راجع :

R.RODIÈRE et E. DU. PONTAVICE, Droit maritime, ibid, p. 102 ; P. BONASSIES, Cours de droit maritime, Aix en provence, 1990, p. 175.

له حق استيفاء دينه بالأولوية على بعض الدائنين الممتازين، وهذا وفقا للفقرتين (د) و (ج) من المادة 73، والتي سنتعرض لها لاحقا، كما له الحق في استيفاء دينه بالأولوية على غيره من الدائنين المرتهنين له في المرتبة(1).

والدائنين الممتازين وفقا لأحكام القانون المدني عن أولوية على سائر الدائنين العاديين، كما يسبق الدائن المرتهن جميع الدائنين الممتازين في استيفاء دينه من تعويضات التأمين(2).

ثانيا - حق التتبع the right to sue / droit de suite

إن حق التتبع يعني أن يكون للدائن المرتهن حق تتبع السفينة في أي يد كانت للتنفيذ عليها بدينه. ووفقا للمادة 67 من القانون البحري الجزائري الحالي فإنه ... مع مراعاة أحكام المادة 68 الفقرة الثانية تتبع الرهون البحرية، السفينة المرهونة أو حصتها المرهونة على الرغم من أي تغيير أو تسجيل السفينة المرهونة. وحق التتبع كما لاحظ بعض الأساتذة(3) هو أطول بقاء من حق التتبع المقرر للدائن الممتاز إذ من حق الدائن المرتهن تتبع السفينة طالما بقي دينه المضمون بالرهن دون وفاء، وهذا ما يحقق نوعا من التوازن بين مركز الدائن الممتاز ومركز الدائن المرتهن.

هذا وتؤكد الأستاذة M. REMOND-GOUILLOUD أنه بالإضافة إلى حق الأفضلية وحق التتبع فإن للدائن المرتهن له أيضا حق الحفاظ على دينه، خاصة إذا استطاعت السفينة محل الرهن أن تحوّل جنسيتها – وهذا حسبها – يعتبر أمرا خطيرا جدا. وقد أكدت

---

(1) تنص المادة 65 من القانون البحري الجزائري الحالي على أنه : إذا أنشئ رهنان أو أكثر على نفس السفينة أو على نفس الحصة من ملكية السفينة يصنف الدائنون المرتهنون حسب الترتيب الزمني لقيدهم ....

(2) وهذا وفقا للفقرة د من المادة 62 من التقنين البحري الحالي السابق الإشارة إليها، والتي تنص على أنه : تحل محل السفينة وتوابعها ... د – تعويضات التأمين على هيكل السفينة ... / وفي أكثر تفصيلا لذلك أكدت الاستاذة M. REMOND-GOUILLOUD على أن :

...indemnités d'assurance corps, c'est a dire relatives au corps du navire. Cette dernière indemnité profite aux seul créanciers hypothécaires ... les créanciers privilégiés étaient autrefois subrogés sur l'indemnité d'assurance, ce bénéfice leur a été retiré par les lois modernes afin de favoriser les créanciers hypothécaires. Ceux ci aquièrent donc une position préférentielle si le navire périt ou est endommagé. En vanche l'hypothèque ne porte pas sur le frêt réservé aux créanciers privilégiès.M. re REMOND-GOUILLOUD,Droit maritime, op. cit, p. 167.

(3) د. ابرهيم حبيب الخيلي، محاضرات في القانون البحري الخاص، المرجع السابق، ص 88.

المادة 57 من القانون الفرنسي لعام 1967 على ذلك[1]. وهذا ما نجده أيضا في مضمون المادة 71 من القانون البحري الجزائري والتي تنص على أنه : " تعتبر باطلة وعديمة الأثر كل عملية يمكن أن تؤدي بالسفينة المرهونة إلى فقدان جنسيتها الجزائرية ... ".

إن مضمون هذه المادة يتعلق ببيع السفينة لأجنبي وبالتالي انقضاء حقوق الدائنين المرتهنين[2].

الفرع السادس . - انقضاء الرهن البحري [3]

Discharge of the mortgage / purge des hypothèques

ينقضي الرهن البحري بأحد الأسباب التالية :

أولا : بانقضاء الدين المضمون وفقا للقواعد العامة، أي انقضاء الرهن بصفة تبعية.

ثانيا : انقضاء الرهن بصفة أصلية.

أي انقضاء الرهن وحده فقط، فينقضي الرهن دون أن ينقضي الدين. وتتمثل أسباب انقضاء الرهن بصفة أصلية في التنازل عن الرهن مع بقاء الدين قائما، وكذلك بهلاك السفينة، باستثناء حطامها الذي يبقى الرهن مرتبطا بها. وأخيرا التطهير، ويستعمل الأستاذان R. RODIÈRE و E. DU. PONTAVICE مصطلح purge أي تصفية الرهون purge des hypothèques [4]، حيث ينقضي الرهن بتطهير السفينة والتطهير قد يكون تلقائيا أي بقوة القانون، حيث أنه وفقا للمادة 66 من القانون البحري الجزائري ... " يحفظ الرهن البحري لعشر سنوات ابتداء من تاريخ تسجيله النظامي وعند انتهاء هذه المدة وعدم تجديد الرهن يعتبر هذا الأخير لاغيا " [5]، أو في حالة البيع الجبري la vente judiciaire ، وقد يكون اختياريا إذا قام به حائز السفينة [6].

---

(1) راجع على الخصوص : M. REMOND-GOUILLOUD,Droit maritime, op. cit, p. 168
وأيضا بأكثر تفصيل : G. TANTIN et E. FONTAINE, Pavillon et hypothèque, D.M.F. (1989), pp. 491-499

(2) راجع : Med BENAMAR, Les sûretés maritimes en droit algérien, op. cit,p. 616

(3) انقضاء الرهن بالنسبة للنظام الأنجليزي يتمثل في انتقال حيازة السفينة إلى يد المرتهن الدائن أو بيعها لاستيفاء دينه. في تفصيلات ذلك راجع : Lord CHORLEY and O.C. GILES, Shipping law, op. cit, pp. 32-33

(4) راجع : R.RODIÈRE et E. DU. PONTAVICE, Droit maritime, op. cit, p. 103

(5) راجع : Med BENAMAR, ibid, op. cit,p. 612

(6) راجع : د. كمال حمدي، القانون البحري، المرجع السابق، ص 156-157 ؛ د. مصطفى كمال طه، القانون البحري، المرجع السابق، ص 8.

المطلب الثاني . - الامتيازات على السفن

the maritime liens / les privilèges sur les navires

تيسيرا للائتمان البحري أقرت التشريعات البحرية المختلفة حقوق امتياز على السفن تسمى حقوق الامتياز البحرية، بمقتضاها تخول للدائن حق تتبع السفينة في أي يد تكون كما هو الحال في حق الامتياز على العقار[1].

وقبل أن نعرض للامتيازات البحرية أو الامتيازات على السفن كما يسميها R. RODIÈRE [2] -- بصورة مختصرة -- يجب علينا التعرّض لتعريفها وتحديدها، وهذا حتى لا تختلط مع امتيازات القانون العام / القانون المدني The common law أو حتى بالرهون البحرية في بعض الحالات.

إن الامتياز البحري التقليدي هو ائتمان حق خاص بالقانون البحري وقد تعرّض Sir John JERVIS في قضية Bold Buccleugh لعام 1851 بأن الامتياز البحري معرّف بطريقة واضحة ليدل على الحق أو الامتياز على شيئ لترتيب آثار قانونية بشأنه وهي آثار وإجراءات متعلقة بحق عيني a right in rem [3] وأن هذا الحق أو الامتياز ينتقل مع الشيئ (السفينة) لأي يد كانت. هذا وأن الأستاذ BURCHELL أعطى تعريفا أكثر دقة للامتياز البحري the maritime lien كحق امتياز يترتب على السفينة والأجرة the ship and the freight وفي بعض الحالات على البضائع مقابل خدمة السفينة أو الضرر الناتج عنها (أي السفينة)[4].

هذا وأن دراسة الامتيازات على السفن، تقتضي التعرض إلى النقاط التالية بطريقة موجزة، وذلك حسب الآتي.

---

(1) راجع د. كمال حمدي، القانون البحري، المرجع السابق، ص 116.

(2) راجع: Med BENAMAR, Les sûretés maritimes en droit algérien, op. cit, p. 609.

(3) راجع: W. TETLEY, Salvage liens and secured rights, in United States, United Kingdom, France and Canada, in - A.D.M.A, T.VI (1981), p.217.

(4) إن تعريف الأستاذ BURCHELL للامتيازات البحرية جاء باللغة الأنجليزية كالآتي :

... a maritime lien may be defined as a privileged claim upon ship and freight in some cases on cargo in respect of service done to such ship or injury caused by it. Cited by W. TETLEY, ibid, p. 218.

أولا – بيان الحقوق الممتازة.

ثانيا – محل الامتيازات البحرية.

ثالثا – ترتيب الامتيازات البحرية.

رابعا – آثار الامتياز.

خامسا – انقضاء الامتياز.

الفرع الأول – بيان الحقوق الممتازة

قبل التعرض لتبيان الحقوق الممتازة يجب أن نشير بأنه نظرا لأهمية مسألة حقوق الامتياز وكذا الرهون البحرية كحقوق تبعية ترد على السفينة أبرمت بمدينة بروكسل اتفاقية خاصة بتوحيد القواعد المتعلقة بالامتيازات والرهون البحرية وذلك بتاريخ 10 أبريل 1926 the international convention for the unification of certain rules relating to maritimes liens and mortgages. Brussels. April.10.1926.

وقد انضم إلى هذه الاتفاقية عدد كبير من الدول من بينها الجزائر[1]. وقد تضمن القانون البحري الجزائري لعام 1976 الامتيازات والرهون البحرية في المواد 72 وما بعدها، وهي مكرّسة في هذا القانون بعد تعديله (1998). هذا ويلاحظ أنه تم في سنة 1967 إبرام اتفاقية أخرى في بروكسل دائما لتحل محل اتفاقية 1926، غير أنها إلى حد الآن ليست نافذة، هذا إضافة إلى الاتفاقية المتعلقة بالامتيازات والرهون البحرية لعام 1993، والمعدة من طرف كل من (I.M.O) و (U.N.C.T.A.D) [2]. هذا وبالرغم من أن اتفاقية بروكسل لعام 1926 هي القانون المعمول به والمطبق lex lata في مسائل الامتيازات والرهون البحرية إلا أن بعض من الدول، وهي دول بحرية، كالولايات المتحدة الأمريكية وبريطانيا وكندا، لم تنضم إليها حيث أوجدت قوانين داخلية خاصة في هذا الشأن[3].

أما فيما يتعلق بحقوق الامتياز ذاتها فإن المشرع الجزائري بمقتضى المادة 73 من القانون البحري الجزائري اعتبر الديون الآتية مضمونة بامتياز بحري على السفينة :

---

(1) انضمت الجزائر إلى اتفاقية بروكسل لعام 1926 والمتعلقة بتوحيد بعض القواعد الخاصة بالامتيازات والرهون البحرية بموجب المرسوم رقم 64-72 الصادر في 2 مارس 1964، الجريدة الرسمية عدد 27 لسنة 1964.

(2) في تفصيلات هذه الاتفاقيات راجع على الخصوص :

R.RODIÈRE et E. DU. PONTAVICE, Droit maritime, op. cit, pp. 27-29 et 32.

(3) راجع : W. TETLEY, Salvage liens and secured rights, op. cit, p. 214

أ – الأجور والمبالغ الأخرى الواجبة الأداء لربان السفينة ورجال السفينة بناء على عقد استخدامهم على متنها.

ب – رسوم الميناء والقناة وجميع طرق الملاحة بالإضافة إلى مصاريف الإرشاد.

جـ – الديون المستحقة على مالك السفينة من جراء الموت أو الإصابة الجسمانية والحاصلة برا أو بحرا ولها علاقة مباشرة باستغلال السفينة.

د – الديون الجنحية أو شبه الجنحية المترتبة على المالك وغير مثبتة بعقد والناشئة عن فقدان مال أو ضرر لاحق به برا أو بحرا وله علاقة مباشرة باستغلال السفينة.

هـ – الديون الناشئة عن الإسعاف والإنقاذ وسحب حطام السفن أو المساهمة بالخسائر المشتركة وكذلك المصاريف القضائية وكل المصاريف المتعلقة بحراسة السفينة والمحافظة عليها ابتداء من تاريخ الحجز التنفيذي عليها إلى غاية بيعها وتوزيع ثمنها.

و – ديون منشئ أو مصلح السفن والناتجة عن إنشاء وتصليح السفينة.

ز – الديون الناتجة عن العقود المبرمة أو العمليات المنفذة من قبل الربان خارج ميناء التسجيل وضمن صلاحياته الشرعية لأجل الاحتياجات الحقيقية لحفظ السفينة أو للاستمرار في الرحلة.

حـ – الديون التعاقدية الناشئة عن الفقدان أو الخسائر التي تلحق بالحمولة والحقائب.

هذا وتجدر الإشارة أنه وفقا لمضمون المادة 76 من نفس القانون، يجوز للدائنين التمسك بامتيازات القانون العام أي الامتيازات المقررة وفقا لأحكام القانون المدني، باعتباره الشريعة العامة في مجال القانون الخاص، على أن هذه الامتيازات لا تأخذ مرتبتها في الاستيفاء إلا بعد الامتيازات والرهون البحرية[1].

إن الحقوق الواردة بالمادة 73 السابقة الذكر، جاءت على سبيل الحصر، حيث جاءت العبارة : تعتبر الديون الآتية مضمونة بامتياز بحري على السفينة، وتقابلها باللغة الأنجليزية the following liens.

---

(1) لتبيان هذه الحقوق بصورة أكثر شرحا وتفصيلا راجع : د. محمد سمير الشرقاوي، القانون البحري، المرجع السابق، ص 112-112 ؛ د. كمال حمدي، القانون البحري، المرجع السابق، ص 117-123.

كما لاحظ البعض فإنه إذا كانت رغبة المشرع (وهنا يقصد برغبة المشرع المصري، ونفس الشيئ يمكن أن ينطبق على المشرع الجزائري) في تشجيع الائتمان البحري العادي وراء قصر القانون الامتياز على الديون الواردة في النص، الأمر الذي يترتب عليه أن السفينة وملحقاتها وأجرة النقل لا تتحمل حقوق الامتياز المنصوص عليها في القانون المدني أو في غيره من القوانين باستثناء القانون البحري والقوانين المكمّلة له والتي يجوز لها بداهة إقامة امتيازات بحرية أخرى(1).

الفرع الثاني . - محل الامتيازات البحرية

تترتب حقوق الامتياز على السفينة وملحقاتها وأجرة النقل the freight أي أن الامتياز البحري يشمل الثروة البحرية للمجهّز(2). وهذا خلافا – وكما سبق لنا عرضه – فإن الرهون البحرية تترتب على السفينة وملحقاتها فقط دون أجرة النقل.

أ - السفينة :

تترتب حقوق الامتياز على السفينة وذلك بغض النظر عما إذا كان من يستثمر السفينة هو مالكها أو المجهز غير المالك أو المستأجر الأصلي، أي أن حق الدائنين الممتازين مستقل عن صفة المجهّز الذي يستغل السفينة. وهذا الحكم يعتبر كنتيجة منطقية لفكرة تخصيص السفينة لضمان الدائنين بسبب استغلالها. والأمر ليس كذلك فيما يتعلق بحقوق الامتياز في القواعد العامة التي لا ترد إلا على الأموال المملوكة للمدين(3).

ب - أجرة النقل :

وتترتب حقوق الامتياز أيضا على أجرة النقل الخاصة بالرحلة التي تنشأ خلال الدين، فإذا تعرضت السفينة لحادث بحري كتصادم collision بخطئها (أي بخطإ السفينة) أثناء الرحلة فإن امتياز التعويض المستحق عن التصادم يرد على أجرة النقل المستحقة عن الرحلة التي حدث خلالها التصادم.

---

(1) راجع : د. كمال حمدي، القانون البحري، المرجع السابق، ص 118.

(2) راجع : محمود سمير الشرقاوي، القانون البحري، المرجع السابق، ص 129.

(3) راجع : د. مصطفى كمال طه، القانون البحري، المرجع السابق، ص 68.

هذا وأن المقصود بالأجرة هنا، الأجرة الإجمالية le frét s'étend du frét brut [1]،
واستثناء على ذلك، ومراعاة لرجال الطاقم يترتب الامتياز المقرر للديون الناشئة عن عقد استخدام الربان والطاقم the crew وباقي لأشخاص المستخدمين في السفينة على مجموع أجور النقل المستحقة على الرحلات التي تتم خلال عقد الاستخدام ذاته[2] .
هذا ونعد أجرة سفر الركاب في حكم أجرة النقل[3].

جـ -- ملحقات السفينة وأجرة النقل Accessoires du navire et du fret

ويرد الامتياز أيضا على ملحقات السفينة وأجرة النقل وهي ديون تحل في الذمة البحرية محل مال آخر أو قيمة أخرى خرجت منها. وكما سبق الإشارة إليه فإن القانون البحري الجزائري الحالي بمقتضى مضمون المادة 73 منه يرتب الامتياز البحري على السفينة وملحقاتها فقط، غير أن اتفاقية بروكسل لعام 1926 السابقة، وحيث أن الجزائر عضوا فيها أقرّت الامتياز على السفينة وملحقاتها وأجرة النقل الخاصة بالرحلة التي نشأ الدين خلالها. فضلا عن ورود الامتياز أيضا على ملحقات السفينة وأجرة النقل وهي تتكون من العناصر الآتية :

1 -- التعويضات المستحقة للمالك بسبب الأضرار المادية التي لحقت بالسفينة ولم يتم إصلاحها أو بسبب خسارة أجرة النقل.

2 -- التعويضات المستحقة للمالك عن الخسائر البحرية المشتركة إذا تمثلت في أضرار مادية لحقت بالسفينة ولم يتم إصلاحها أو في خسارة أجرة النقل.

3 -- المكافآت المستحقة للمالك عن أعمال المساعدة أو الإنقاذ التي تكون قد تمت حتى نهاية الرحلة بعد خصم المبالغ المستحقة للربان ولغيره من الأشخاص القائمين بالخدمة في السفينة.

---

(1) راجع : M. REMOND-GOUILLOUD, Droit maritime, op. cit, p. 172

(2) حيث يؤكد الاستاذان : E. DU. PONTAVICE و R.RODIÈRE على أنه :

/ ...Mais, par une exception favorable, le privilège des marins porte sur l'ensemble ces frets due pour tous les voyages effectués pendant la durée du même contrat d'engagement ... R.RODIÈRE et E. DU. PONTAVICE, Droit maritime, op. cit, p. 111

(3) ibid, p. 111.

هذا ويلاحظ بأن هذا الامتياز لا يشمل التعويضات المستحقة للمالك نتيجة لعقد التأمين أو الإعانات التي تحصل عليها السفينة من الدولة.

إن محل الامتياز البحري لم يتعرض له القانون البحري الجزائري بالتفصيل لكون الجزائر كما سبق لنا التأكيد عليه، أنها انضمت إلى اتفاقية بروكسل لعام 1926، حيث أن هذه الأخيرة تضمنت محل الامتياز بالتفصيل، وبالتالي رأي المشرع الجزائري عدم جدوى تكرار مضامين الاتفاقية واكتفى بترتيب الامتيازات البحرية بالمادة 73 السابقة الذكر في حين أن المشرع المصري تعرض له بالتفصيل وذلك لكون – أو بعبارة أدق – لكون مصر لم تنضم إلى الاتفاقية، فلجأ المشرع المصري إذن إلى إدراجها بالتفصيل لتفادي الفراغ في هذا الشأن(1).

الفرع الثالث . - ترتيب الامتيازات البحرية

Énumération des privilèges

يخضع ترتيب حقوق الامتياز لنص القانون دون اعتبار لذوي الشأن. على أن الرهن البحري يكون في كل الأحوال تاليا في المرتبة للامتياز(2).

هذا وقد وضعت المادة 73 من القانون البحري الجزائري ترتيبا، وحددت ثمانية أنواع من الامتيازات. غير أنه يلاحظ بأن ترتيب حقوق الامتياز لا حاجة إليه في حالة كفاية محل الامتياز لسداد جميع الديون. أما في حالة عدم كفايته فإنه يتحتم المفاضلة بين الحقوق الممتازة وفقا للقواعد التالية :(3)

القاعدة الأولى : إن المادة 73 رتبت الامتيازات البحرية الخاصة بالإسعاف والإنقاذ ومصاريف حطام السفن والمساهمة في الخسائر المشتركة في المرتبة الأولى : First rank : salvage, charges and expences of the wrecks, and the contribution to the general-average loss.

---

(1) في تفصيلات ذلك راجع : د. مصطفى كمال طه، القانون البحري، المرجع السابق، ص 69-70 ؛ د. محمد سمير الشرقاوي، القانون البحري، المرجع السابق، ص 131-133.

(2) راجع : د. كمال حمدي، القانون البحري، المرجع السابق، ص 128.

(3) راجع : د. ابراهيم حبيب الخليلي، محاضرات في القانون البحري الخاص، المرجع السابق، ص 72 وما يليها.

وبدورها تترتب هذه الحقوق فيما بينها بالصورة العكسية لتراريخ نشوء الديون[1] ومعنى ذلك أن تكون الأفضلية لكل دين أحدث في نشأته بحيث يستوفي قبل الديون السابقة له والحكمة من ذلك، أي تقرير الأفضلية لأحدث دين، هي التشجيع على إنقاذ السفينة بإعطائه امتيازا متقدما على المنقذين السابقين، أي بفضله يتم إنقاذ السفينة أي محل الامتياز بالنسبة لدبونهم[2].

القاعدة الثانية : إن الامتيازات البحرية المتضمنة في الفقرات (أ) (ب) (جـ) (و) من المادة 73 السابقة الذكر تأخذ المرتبة الثانية وتشمل فيما تشمل inter-alia، الأجور والمبالغ الأخرى الواجبة الأداء لربان السفينة ورجال السفينة بناء على عقد استخدامهم (ديون الفقرة أ) Seamen's and master wages and their claims (if any) for wrongful dismissal.

وتأتي في المرتبة الثالثة رسوم الميناء والقناة وجميع طرق الملاحة، بالإضافة إلى مصاريف الإرشاد pilotage (ديون الفقرة ب). ويأتي في المرتبة الرابعة الامتياز الخاص للديون المستحقة لمالك السفينة من جراء الموت أو الإصابة الجسمانية والحاصلة برا أو بحرا والمرتبطة أصلا باستغلال السفينة (ديون الفقرة جـ). ويأتي في المرتبة الخامسة الامتياز الضامن للديون الجنحية وشبه الجنحية المترتبة على المالك وغير مثبته بعقد والناشئة عن فقدان مال أو ضرر لاحق برا أو بحرا وله علاقة مباشرة باستغلال السفينة (ديون الفقرة د). ويأتي في المرتبة السادسة الامتياز الضامن لديون منشئ أو مصلح السفن والناتجة عن إنشاء وتصليح السفينة Liens of the surveying and repairing the vessel.

هذا وتأخذ الديون الممتازة في كل فقرة من الفقرات السابقة نفس المرتبة[3] أي pari passu (نفس المرتبة)؛ أما إذا كان الامتياز غير كاف لسدادها جملة اشترك فيه الدائنون كل بنسبة دينه (قسمة غرماء).

القاعدة الثالثة : وهي خاصة بالرهون البحرية Mortgages؛ حيث تأخذ الرهون البحرية

---

(1) Med BENAMAR, Les sûretés maritimes en droit algérien, op. cit,pp. 612-613.

(2) M. REMOND-GOUILLOUD,Droit maritime, op. cit, pp. 173-174.

(3) راجع : M. REMOND-GOUILLOUD,Droit maritime, ibid, pp. 169-172 ; Med BENAMAR,ibid , p. 612.
وأيضا في تفصيلات الامتيازات البحرية، خاصة المتعلقة بالإسعاف والحقوق المضمونة الأخرى في كل من الولايات المتحدة؛ بريطانيا، فرنسا، كندا، راجع : W. TETLEY, Salvage liens and secured rights, op. cit, p. 214 et seq

المسجلة قانونا المرتبة الثانية بعد الامتيازات السابقة، حيث تسبق في الترتيب الامتيازات المتضمنة في الفقرتين (ز) و (ح) من المادة 73 السابقة الذكر. ثم يلي بعد ذلك الامتيازات المقررة وفقا لأحكام القانون المدني – أي أحكام الشريعة العامة the common law، ويتم الترتيب حسب الآتي :

تأخذ الرهون البحرية المرتبة السابعة (أي المرتبة الثالثة لديون الفقرة و).

ثم يلي الرهون في الترتيب، فيأخذ المرتبة الثامنة الامتياز الضامن للديون الناتجة عن العقود المبرمة أو العمليات المنفذة من قبل الربان خارج ميناء التسجيل وضمن صلاحياته الشرعية لأجل الاحتياجات الحقيقية لحفظ السفينة أو للاستمرار في الرحلة... master's disbursements away from the home port .

ويأتي في المرتبة التاسعة الامتياز الضامن للديون التعاقدية الناشئة عن الفقدان أو الخسائر التي تلحق بالحمولة أو بالحقائب.

وأخيرا ووفقا للقاعدة الثالثة، تأخذ المرتبة العاشرة الامتيازات المقررة وفقا لأحكام القانون المدني[1].

القاعدة الرابعة : هذه القاعدة تتعلق بالديون الممتازة في حالة تعدد الرحلات البحرية للسفينة على أساس أفضلية الديون الممتازة الناشئة عن الرحلة الأخيرة للسفينة على ديون الرحلات السابقة عليها.

غير أن المادة 80 من القانون البحري الجزائري أوردت استثناء عن هذه القاعدة بالنص على : " أن الديون الامتيازية لكل رحلة تأتي بوجه الأفضلية على ديون الرحلة السابقة. بيد أن الديون الناتجة عن عقد وحيد للاستخدام لعدة رحلات تأتي كلها في نفس الترتيب مع ديون آخر هذه الرحلات ".

والحكمة من هذه القاعدة أن تقرير أفضلية ديون الرحلة الأخيرة على ديون الرحلات السابقة عليها يضمن للسفينة ائتمانا متجددا خلال رحلتها البحرية، لأن دائني الرحلة

---

(1) في تفصيلات ترتيب هذه الامتيازات راجع :

M. REMOND-GOUILLOUD, Droit maritime, op. cit, pp. 170-173.

الأخيرة – بديونهم بالنسبة لهذه الرحلة – على اطمئنان تام بشأن تقدم ديونهم الممتازة عن امتيازات دائني الرحلات السابقة.

أما فيما يتعلق بالاستثناء الوارد بالمادة 80 السابقة الذكر فهو استثناء لصالح ربان السفينة وطاقمها وباقي الأشخاص المستخدمين على ظهرها. كما أن ديون عقد الاستخدام لا تعد عبئا كبيرا على السفينة ولا تؤثر على الديون الأخرى التي تكون عادة كبيرة بالقياس إلى المبالغ المحدودة التي يتقضاها الأشخاص القائمون على خدمة السفينة(1).

الفرع الرابع . - أثار الامتياز

the effects of maritime liens / effets du privilège

يترتب على الامتياز البحري أن يكون من حق الدائن التقدم un droit de préférence (2) عن غيره من الدائنين الممتازين التاليين له في المرتبة. ويتقدم apriori (من باب أولى) على كل الدائنين العاديين المجهز كما يتقدم – حسب الشرح السابق – على الدائنين المرتهنين للسفينة. بمعنى أن الراهن البحري يأتي في مرتبة لاحقة للامتيازات البحرية، وهذه القاعدة الأخيرة قررتها المادة 75 من القانون البحري الجزائري السابقة الذكر: " ... تكون للامتيازات البحرية المذكورة في الفقرات (أ)، (ب)، (جـ)، (د)، (هـ)، (و) من المادة 73 الأفضلية على الرهون البحرية المسجلة قانونا ".

هذا ومن جهة أخرى يخول الامتياز البحري للدائن ميزة التتبع droit de suite / the right to sue (3) أي للدائن الممتاز أن يتتبع السفينة في أي يد كانت.

وهذه الميزة لا تتقرر في الامتيازات المدنية على المنقول، بحيث أنه لا يحتج بحق الامتياز على من حاز المنقول بحسن نية (المادة 985-1 قانون مدني جزائري).

---

(1) في تفصيلات الامتيازات البحرية المتعلقة بالرحلات، راجع على الخصوص :

M. REMOND-GOUILLOUD,Droit maritime, op. cit, pp. 170-171 ; R.RODIÈRE et E. DU. PONTAVICE, Droit maritime, op. cit, pp. 113-114.

(2)M. REMOND-GOUILLOUD,Droit maritime, ibid, p. 174.

(3)Lord CHORLEY and O.C. GILES, Shipping law, op. cit, pp.36-37 ; Med BENAMAR, Les sûretés maritimes en droit algérien, op. cit, p. 615 et seq.

وأيضا : د. محمد سمير الشرقاوي، القانون البحري، المرجع السابق، ص 133.

البحرية لأي وقت أو انقطاع، بحيث أنها لا تسري إذا وجد مانع قانوني يحول دون تمكن الدائن الممتاز في حجز السفينة بشرط ألا تتجاوز هذه المدة ثلاث سنوات من نشأة الدين الممتاز[1]. وأخيرا فإنه بالنسبة لمنشئ السفينة أو القائم بإصلاحها أجاز القانون البحري الجزائري، كسائر القوانين البحرية الأخرى،[2] أن يمارس الامتياز الضامن لديونه ما دامت السفينة تحت حيازته.

ثانيا - مصادرة السفينة la confiscation du navire / the requisition of the vessel

وذلك في حالة ارتكاب السفينة مخالفات خطيرة للقوانين الجمركية أو قوانين البوليس والأمن (المادة 87 ف أ -- مصادرة السفينة من قبل السلطات المختصة).

ثالثا - بيع السفينة بيعا جبريا la vente en justice du navire

إن بيع السفينة جبرا يشمل البيع القضائي والبيع الإداري، وأن البيع الجبري يطهّر السفينة من كل الحقوق العينية عليها، ومن ثم تنتقل حقوق الدائنين (الممتازين، والمرتهنين، والعاديين) إلى الثمن[3]، وتضمّن القانون البحري الجزائري هذه الحالة بالمادة 87 فقرة ب السابقة الذكر.

رابعا - بيع السفينة اختياريا :

وهذا ما يعبر عنه المشرع الجزائري بالفقرة ج من المادة 87 السابقة الذكر، بحالة نقل اختياري لملكية السفينة.

إن مثل هذا البيع لا يؤدي بذاته إلى انقضاء حقوق الامتياز البحرية لأن هذه الحقوق لا تخضع لأي إجراء شكلي لانقضائها في مواجهة الغير، حيث تعطي تلك الحقوق حق

---

(1) في تفصيلات التقادم القصير في التشريع الجزائري، راجع :

Med BENAMAR, Les sûretés maritimes en droit algérien, op. cit, p. 615.

وأيضا : د. حبيب ابراهيم الخليلي، محاضرات في القانون البحري الخاص، المرجع السابق، ص 78.

(2) R.RODIÈRE et E. DU. PONTAVICE. Droit maritime, op. cit, pp. 112-113 ; M. REMOND-GOUILLOUD,Droit maritime, op. cit, pp. 174-176 ; Lord CHORLEY and O.C. GILES, Shipping law, op. cit, pp. 39-41.

(3) راجع : د. كمال حمدي، القانون البحري، المرجع السابق، ص 132 وكذلك :

R.RODIÈRE et E. DU. PONTAVICE, Droit maritime, ibid, p. 113.

تتبع السفينة في أي يد كانت، الأمر الذي يشكل -- كما أكد بعض الأساتذة[1] -- خطرا على المشتري، حيث تنتقل إليه ملكية السفينة مثقلة بهذه الحقوق. وعليه فإن المشرع، في غالبية التشريعات البحرية، أعطى للمشتري في هذه الحالة إمكانية تطهير السفينة من حقوق الامتياز التي عليها بشرط شهر عقد البيع (أو نقل الملكية) في سجل السفن، وتنقضي هذه الحقوق بعد ثلاثة أشهر من تاريخ تسجيل عقد نقل الملكية[2].

المطلب الثالث . - الحجز على السفن

Attachment and arrest of the vessel / la saisie des navires

الفرع الأول . - الأهمية العملية للحجز التحفظي على السفن في القانون البحري

the pratical importance of the arrest of the ship in maritime law

لا قيمة للقانون إذا لم يمارس، حيث أن السفينة بمغادرتها لميناء دائنيها تفلت من الحجز عليها لاستيفاء الديون المثقلة بها. وعليه فإنه لاستقرار المعاملات البحرية والتشجيع على الائتمان البحري لجأ المشرع البحري إلى نظام الحجز على السفن. وهذا النظام بإجراءاته المعقدة، لجأت إليه معظم التشريعات البحرية. فبالنسبة للمشرع البلجيكي يعبّر عن هذا النظام بـ la mise à la chaine [3] أي حجز السفينة في انتظار حل النزاع، أو أن مؤجر السفينة محل الحجز قدّم ضمانا آخر نظير الدين. وعليه فإن نظام الحجز خاصة التحفظي عادة ما يقع في حالة التصادم abordage/collision. وهذا كما لاحظ بعض الأساتذة يترجم طبيعة وروح القانون البحري تتمثل في تفضيل ما يسمى بالدعوى العينية action in rem المشهورة في النظام لأنجلوساكسوني، وذلك بناء على العلاقة المباشرة بين الدين والسفينة (rem) محل الامتياز، أي تخضع للإجراء المعروف في النظام الأنجليزي المتمثل في remedies proceeds rights أي إصلاح الخطأ قبل المطالبة بالحقوق[4].

---

(1) د. كمال حمدي، القانون البحري، المرجع السابق، ص 132.

(2) Med BENAMAR, Les sûretés maritimes en droit algérien. op. cit, p. 614.

قارن ذلك مع : د. كمال حمدي، نفس المرجع، ص 132 ؛ د. محمد سمير الشرقاوي، القانون البحري، ص 131-134.

(3) راجع : M. REMOND-GOUILLOUD,Droit maritime, op. cit, p. 178

(4) راجع : Lord CHORLEY and O.C GILES, Shipping law, op. cit pp 41-43

هذا وإن كان الحجز التحفظي هو الأكثر تطبيقا في القانون البحري وهذا في حد ذاته كتشجيع للائتمان البحري، فإن الحجز على السفن نوعان، إما تحفظي / saisie consevatoire arrest أو تنفيذي saisie exécution / attachment وفيما يلي نعالج أحكام كل منهما.

الفرع الثاني . - الحجز التحفظي

the arrest of the ship / saisie conservatoire du navire

إن الحجز التحفظي هو عبارة عن ضمانة للحصول على الدين[1] حيث يكون الأمر على درجة كبيرة من الخطورة عندما لا يكون في يد الدائن سند تنفيذي يمكن بمقتضاه اقتضا حقه، إذ في هذه الحالة قد يقدم المدين بتهريب السفينة خارج البلاد (خارج دولة الميناء) عندئذ يكون من مصلحة الدائن أن يقوم بالحجز التحفظي على السفينة منعا لها من مغادرة البلاد حفظا لحقه إلى غاية حصوله على السند التنفيذي[2].

ووفقا للمادة الأولى من اتفاقية بروكسل لعام 1952 الخاصة بتوحيد بعض القواعد المتعلقة بالحجز التحفظي على السفن البحرية، فإن الحجز التحفظي هو : "... منع السفينة من التحرك بإذن من السلطة القضائية ضمانا لدين بحري "، وقد صادقت الجزائر على هذه الاتفاقية في سنة 1964.[3]

هذا وقد عرّفته المادة 150 من القانون البحري الجزائري بأنه : "... إيقاف السفينة لضمان دين بحري ". وأضافت المادة 152 من نفس القانون على أنه : " تأذن المحكمة المختصة بالحجز التحفظي بناء على طلب من يدعي أن له دينا بحريا على السفينة ".

هذا وقد نظم التشريع البحري الجزائري الحجز التحفظي في المواد 150 إلى 159، أما الحجز التنفيذي attachment فإن القانون البحري الجزائري لعام 1976 لم يتضمنه، حيث خضع القواعد العامة. غير أن القانون البحري الجزائري (المعدل) تضمنه في

---

(1) راجع : د. جلال وفاء محمدين، قانون لتجارة البحرية، المرجع السابق، ص 133.

(2) راجع : د. جلال وفاء محمدين، نفس المرجع، ص 133 ؛ وفي نفس المعنى : د. مصطفى كمال طه، القانون البحري، المرجع السابق، ص 83.

(3) المرسوم رقم 64-171 المؤرخ في 8 أوت 1964.

المواد 160-1 إلى 168-8 وهذا كما أكد الأستاذ محمد بن عمار أهم مسألة تعرضت للتعديل والتوضيح[1].

هذا وبما أن الجزائر تأخذ بما جاءت به اتفاقية بروكسل لعام 1952 والمتعلقة بتوحيد بعض القواعد المتعلقة بالحجز التحفظي ؛ فإننا سنتعرض إلى بعض أحكام هذه الاتفاقية، مع الإشارة إلى أحكام القانون البحري الجزائري، المتعلقة بهذا الشأن، وذلك حسب الآتي :

أولا – نطاق تطبيق كل من اتفاقية بروكسل والقانون الداخلي (القانون البحري الجزائري :

1 – نطاق اتفاقية بروكسل لعام 1952 :

لا يجوز الحجز التحفظي على السفينة وفقا للاتفاقية إلا بمقتضى دين بحري a maritime claim (lien). ويقصد بالدين البحري ادعاء حق أو دين مصدره أحد الأسباب المبيّنة في المادة الأولى من الاتفاقية وهي :

أ – الأضرار التي تتسبب فيها السفينة نتيجة تصادم أو غير ذلك the collision or other damages.

ب – الخسائر في الأرواح أو الإصابات البدنية التي تسببها السفينة أو تحدث نتيجة استغلالها.

جـ – المساعدة والإنقاذ Salvage and assistance

د – العقود المتعلقة باستعمال السفينة أو باستئجارها بمقتضى مشارطة إيجار charter-party أو غيرها.

هـ – العقود المتعلقة بنقل البضائع carriage of goods by sea بمقتضى مشارطة إيجار charter-party أو سند شحن bill of lading.

---

(1) راجع : Med BENAMAR, Les sûretés maritimes en droit algérien, op. cit. p. 615 حيث يقول بالخاتمة :

" ...Ces deux formes de saisies sont de mesures de protection des créanciers. Si la première était connue dans le code algériens de 1976, les règles de la saisie-éxécution n'ont été incorporées dans le code maritime qu'en 1998, V. esp. p. 615.

و – هلاك البضائع والأمتعة التي تنقلها السفينة أو تلفها.

ز – الخسائر المشتركة the general averages

ح – القروض البحرية maritime bonds

ط – قطر السفينة towage

ي – الإرشاد pilotage

ك – توريد المنتجات أو المهمات اللازمة لاستغلال السفينة أو لصيانتها في أية جهة كانت.

ل – إنشاء السفينة أو إصلاحها أو تجهيزها ومصاريف التخزين.

م – رواتب الربان والضباط وأفراد الطاقم.

ن – المبالغ التي يؤديها الربان أو الشاحنون أو المستأجرون أو الوكلاء لحساب السفينة أو لحساب مالكها.

س – المنازعة في ملكية السفينة.

ع – المنازعة المتعلقة بالملكية الشائعة للسفينة أو بحيازتها أو باستغلالها أو بالحقوق في الأرباح الناشئة عن استغلال السفينة في الشيوع.

ف – الرهون البحرية.

هذا وكما لاحظ بعض الأساتذة[1] أن القائمة السابقة تضمنت في الفقرات (أ) إلى (ن) أربع عشرة حالة تجمعها صفة الطابع الشخصي personal status، بحيث نجد أن الديون البحرية the maritime claims في هذه الحالات ناشئة عن حقوق شخصية للدائنين، بينما تتصف الحالات الثلاث الأخيرة الواردة في الفقرات (س)، (ع)، (ف)، بالطابع العيني a in rem status [2] إذ تتعلق بادعاء الدائنين حقوقا عينية أصلية أو تبعية على السفينة كالملكية، أو حقوق امتياز أو رهون بحرية على السفينة.

أما القانون البحري الجزائري فقد حدد الدين البحري محل حجز تحفظي بالمادة 151 منه، حيث تنص : يشمل الدين البحري طلب حق أو دين ناتج عن عقد أو يكون مسببا

---

(1) راجع : د. حبيب ابراهيم الخليلي، محاضرات في القانون البحري الخاص، المرجع السابق، ص 88.

(2) في تفصيلات هذه الحقوق وفقا للنظام الأنجليزي راجع :

Lord CHORLEY and O.C. GILES, Shipping law, op. cit, pp. 41-42 ; M. REMOND-GOUILLOUD, Droit maritime, op. cit, p. 178.

من حادث مرتبط بالملاحة أو باستغلال السفينة وكذلك الأضرار المسببة من سفينة أو مترتبة عن استغلالها.

ويلاحظ أخيرا بأن خارج هذه القائمة، فإن الحالات الأخرى ينظمها القانون الداخلي (المادة الثامنة الفقرة الرابعة من الاتفاقية)[1].

2 – السفن محل الحجز عليها :

وفقا للمادة الثانية لاتفاقية بروكسل لعام 1952، فإن لكل صاحب دين من الديون البحرية التي سبق ذكرها أن يقوم بالحجز سواء على السفينة التي تتصل مباشرة بدينه أو على أي سفينة أخرى يملكها المدين a sister ship وقت نشوء الدين ولو كانت السفينة على أهبة السفر navire pret a faire voile.

ويلاحظ أن المادة 154 من القانون البحري جاءت متفقة مع مضمون هذه المادة حيث تنص : " مع مراعاة أحكام المادة الثانية يجوز لكل مدع أما أن يحجز السفينة التي يتعلق بها الدين البحري وإما أي سفينة أخرى معلومة لمن كان وقت نشوء الدين البحري مالكا للسفينة التي يتعلق بها هذا الدين حتى ولو كانت السفينة المحجوزة على وشك الإبحار.. ".

هذا وفي الحالة التي تؤجر فيها السفينة مع منح المستأجر حق الإدارة البحرية – والتي يعبّر عنها في النظام الأنجلوساكسوني بـ Demise charter - party – أي مشارطة إيجار تتعلق بسفينة عارية Coque - Nue. ففي هذه الحالة أجازت المادة الثالثة من نفس الاتفاقية لدائن لمستأجر أن يقدم بالحجز على السفينة من أجل دين بحري متعلق بها. كما أجازت للدائن كذلك أن يقوم بالحجز على أية سفينة أخرى يملكها المستأجر the charterer ولكن لا يجوز له الحجز على أية سفينة أخرى يملكها المالك المؤجر the shipowner.

3 – إجراءات توقيع الحجز [2] : Procedures concerninig the arret of the ship

إن اتفاقية بروكسل لعام 1952 بالمادة الرابعة منها تقرر عدم جواز حجز السفينة إلا بإذن

---

(1) راجع : M. REMOND-GOUILLOUD, Droit maritime, op. cit, p. 180.

(2) في تفصيلات إجراءات الحجز على السفن، راجع : د. كمال حمدي، القانون البحري، المرجع السابق، ص 173-174.

يصدر من محكمة أو سلطة قضائية مختصة[1] في الدولة المتعاقدة التي يجري الحجز في دائرتها. ثم أضافت المادة السادسة من نفس الاتفاقية بإخضاع الإجراءات المتعلقة بحجز السفينة والحصول على أمر أو إذن السلطة القضائية المختصة للقواعد المنصوص عليها في قانون الدولة التي يتم أو يطلب أن يقع فيها الحجز، وهذا ما يعرف بـ Forum Arresti (الجهة المختصة المخولة في الحكم في الموضوع)[2] .

4 — رفع الحجز la demande de mainlevée

وفقا للمادة الخامسة من اتفاقية بروكسل لعام 1952 يجوز رفع الحجز عن السفينة إذا قدّم المحجوز عليه كفالة أو ضمانا كافيا. وقد أكدت المادة 156 من القانون البحري الجزائري على ذلك بنصها على أنه : " يجوز للمحكمة المختصة التي جرى الحجز في نطاق اختصاصها رفع هذا الحجز عن السفينة عندما تقدّم لها كفالات أو ضمانات كافية.

هذا وأن القاضي هو الذي يحدد الكفالة أو الضمان إذا لم يتفق الخصوم على ذلك[3]، وفي هذه الحالة تطرح مسألة الحجز التعسفي ، حيث أن الدائن طالب الحجز يتحمل نتائج التعويض على تصرفه هذا وكذلك مصاريف رفع الحجز وكل الآثار الأخرى المتعلقة بالحجز والمضرة بمصالح المدين[4]، وقد أكدت المادة 158 من القانون البحري الجزائري على أنه : " يكون المدعي طالب الحجز مسؤولا عن الضرر المسبب عن حجز السفينة بدون سبب مشروع ...".

5 — مدى اختصاص محكمة محل الحجز بنظر الموضوع :

وأخيرا فإن مسألة اختصاص محكمة محل الحجز بنظر الموضوع نصت عليها المادة السابعة من نفس الاتفاقية ، حيث أكدت على اختصاص محاكم الدولة التي حصل

---

(1) راجع :

R.RODIÈRE et E. DU. PONTAVICE, Droit maritime, op. cit, pp. 171-172 ; Lord CHORLEY and O.C. GILES, Shipping law, op. cit, pp. 42-43.

(2) راجع : R.RODIÈRE et E. DU PONTAVICE, ibid p. 170

(3) راجع : د. مصطفى كمال طه، القانون البحري، المرجع السابق، ص 87-88.

(4) في تفصيلات الحجز التعسفي للسفينة راجع على الخصوص :

M. REMOND-GOUILLOUD, Droit maritime, op. cit, pp. 189-190.

الحجز في دائرتها في الفصل في موضوع الدعوى إذا كانت المحاكم مختصة بذلك بموجب القانون الداخلي للدولة التي جرى أو وقع فيها الحجز[1].

هذا ويلاحظ بأنه في إطار منظمة الأمم المتحدة والمنظمة الدولية البحرية I.M.O تم عقد مؤتمرا دبلوماسيا حول الحجز التحفظي على السفن في مارس سنة 1999 وذلك من أجل التوصل إلى إبرام اتفاقية في هذا الشأن، حيث تناول تقرير المؤتمر مسألة الحجز التحفظي على السفن بنوع من التفصيل والدقة آخذا بعين الاعتبار التطورات التي حدثت في هذا الشأن[2].

الفرع الثالث . - الحجز التنفيذي

Attachment / Saisie - exécution

الحجز التنفيذي على حد قول الأستاذة M. REMOND-GOUILLOUD هو إجراء خطير ولكنه نادر الحصول ويعني به البيع العلني أي بالمزاد العلني للسفينة وتوزيع ثمن المبيع بين الدائنين.

والحجز التنفيذي على السفينة يعد امتدادا للحجز التحفظي عليها طالما أن ذلك الحجز الأخير لم يرفع نتيجة تقديم كفالة "و أي ضمان آخر يكفي للوفاء بالدين، كما سبق لنا التعرض إلى ذلك.

ويفترض الحجز التنفيذي أن يكون بيد الحاجز لسند تنفيذي Titre exécutoire، ويسمى هذا الإجراء في القانون البحري الجزائري الحالي بأمر الحجز Décision de saisie (المادة 160-2).

وقد تضمّن القانون البحري الحالي، أحكاما خاصة بالحجز التنفيذي على السفن، وهذا شيئ جديد، حيث لم يحتو القانون البحري لعام 1976 على أحكام خاصة بالحجز التنفيذي، وهذا يعد تعديلا هاما أخذ به المشرع الجزائري[3]، وذلك تسهيلا للإجراءات

---

(1) في تفصيلات ذلك راجع: M. REMOND-GOUILLOUD,Droit maritime, op. cit, pp. 190-192

(2)V. Rapport de la conférence diplomatique de l'organisation des Nations Unies et de l'Organisation Maritime Internationale sur les Saisies Conservatoires des Navires. Genève, mars-1999, in - A/Conf/188/ 5 . 19 juillet 1999.

(3) راجع : Med BENAMAR, Les sûretés maritimes en droit algérien, op. cit. p. 615

القانونية المعقدة الخاصة بالحجز على السفن خاصة تلك المتعلقة بالحجز التنفيذي، حيث تضمنها التقنين البحري الحالي المعدل في المواد 160-1 إلى 160-8.

حيث جاءت المادة 160-1 لتنص على أنه :

إذا لم يسدد الدين في أجل أقصاه عشرين (20) يوما من الإلزام بالدفع، يقوم الحاجز برفع دعوى ضد صاحب السفينة أمام المحكمة المختصة التي تبلغه بأنه سيجري حجزا تنفيذيا على سفينته.

وتناولت المواد التالية أي من 160-2 إلى 160-8 أحكاما خاصة ببعض الإجراءات – ليست بصورة مفصلة – حيث عند نقص القواعد الخاصة بذلك يتعيّن الإلتجاء إلى قانون المرافعات الخاصة بالتنفيذ على العقار طالما لا تتعارض مع أحكام القانون البحري الجزائري الحالي.

هذا وفي إطار الإجراءات الخاصة بالحجز التنفيذي على السفن فإن المشرع الجزائري البحري أخضعها لبعض القيود بعد انتهاء مهلة التنفيذ الاختياري، وهي مهلة عشرون (20) يوما وذلك وفقا لمضمون المادة 160-1 السابقة الذكر. وبعد انتهاء هذه المهلة وهي عشرون (20) يوما ولم يقدم مالك السفينة على تسديد الدين، عندئذ يمكن للدائن أن يطلب من المحكمة المختصة وهي محكمة مقر المجلس –رئيس المحكمة له صلاحية القيام بذلك– أن تأذن له بمباشرة إجراءات الحجز التنفيذي وهي إجراءات تشبه إلى حد كبير إجراءات حجز وبيع العقار. وعليه فإنه يجب الرجوع إلى القواعد العامة في هذا الشأن. ولا يصح الحجز التنفيذي على السفن إلا بناء على سند واجب التنفيذ[1]. غير أن المادة 160-2 جاءت لتوضيح كيفية التبليغ إذا لم يكن مجهز السفينة يقيم في دائرة اختصاص المحكمة المختصة، فإن التبليغات تسلم إلى الربان أو في غيابه تسلم إلى الشخص الذي يمثل المجهز وذلك في أجل ثلاثة (3) أيام.

كذلك تبلغ نسخة أمر الحجز بواسطة المحضر القضائي لممثل المجهز أو الربان وكذا للسلطة الإدارية المختصة[2].

---

(1) رجع بالمقارنة : د. كمال حمدي: القانون البحري، المرجع السابق، ص 177.

(2) كذلك نفس الشيء بالنسبة للقانون الفرنسي لعام 1967 (المواد 31-58) في تفصيلات ذلك راجع :

R.RODIÈRE et E. DU. PONTAVICE, Droit maritime, op. cit., pp. 170-173.

أما المادة 160-3 من نفس القانون جاءت لتنظيم مسألة المسؤولية في حالة الحجز التنفيذي، حيث نصت " ... وتجري حراسة السفينة تحت مسؤولية الدائن الحاجز ...". ومعنى هذا النص أنه إذا كان الدائن مسؤولا عن حراسة السفينة حتى بيعها، فإن له تبعا لذلك الأولوية في استيفاء المصاريف والأعباء الأخرى التي جعلت السفينة صالحة للبيع. هذا ويلاحظ بأن هذه المادة نصت أيضا على الحجز التنفيذي بالنسبة للسفن الأجنبية.

كما أن المادة 160-4 جاءت في صيغة إجرائية، حيث أنه : " يسجل أمر الحجز :

- بالنسبة للسفن الحاملة للعلم الجزائري في دفتر تسجيل السفن.

- بالنسبة للسفن الأجنبية في دفتر خاص يحدد كيفية مسكه عن طريق التنظيم ".

هذا وأنه وفقا للمادة 160-5 فإن كل تصرف قانوني ناقل لملكية السفينة المحجوزة أو منشئ لحقوق عينية عليها الذي يبرمه مالكها ابتداء من يوم تسجيل أمر الحجز لا يحتج به في مواجهة الدائن الحاجز.

أما بالنسبة لبيع السفينة وتوزيع ثمنها، فإن المادة 160-6 جاءت في شأن ذلك ولكن بصورة عامة بدون توضيح، وإن كان ذلك يخضع للقواعد العامة، فقد نصت على أنه : " يحدد الثمن المرجعي وشروط بيع السفينة المحجوزة بموجب أمر استعجالي يصدره رئيس المحكمة المختصة وتخصم من ثمن البيع الديون المترتبة عن مصاريف توقيف السفينة وحراستها وضمان أمنها ".

وتوضيحا لذلك جاءت المادة 160-7 من نفس القانون لتؤكد على أنه : " ... يلزم مجهز السفينة المحجوزة بالاحتفاظ على متن السفينة بعدد أدنى من البحارة لضمان أمنها ".

وأخيرا خولت المادة 160-8 من نفس القانون للسلطات العمومية – السلطات البحرية الإدارية لاعتبارات أمنية وعند الضرورة – اتخاذ الإجراءات الضرورية اللازمة لتحويل السفينة المحجوزة، خاصة وأن الجزائر دخلت في اقتصاد السوق، والحركة التجارية بالموانئ الجزائرية في تطور مستمر، وبقاء السفن المحجوزة راسية بالميناء لمدة طويلة في انتظار بيعها يشكل عرقلة للنشاط داخل الميناء، الأمر الذي يجعل للسلطات البحرية

الإدارية التدخل لتحويل السفينة المحجوزة وفق الإجراءات القانونية المعمول بها في مثل هذه الحالات[1].

والخلاصة التي يمكن إدراجها في مسألة الحجز التنفيذي، والذي شملناه بدراسة تكاد تكون وصفية، هي أن المشرع الجزائري في تعديله للتقنين البحري لعام 1976 والذي تم سنة 1998 أخذ بعين الاعتبار المسائل الإجرائية المعقدة الخاصة بالحجز على السفن؛ حيث أدرج أحكاما جديدة والمتمثلة كما سبق الإشارة إلى ذلك، في المواد 160-1 إلى 160-8 لتنظيم الحجز التنفيذي على السفن، وإن كان هذا جديدا بالنسبة للتقنين البحري الجزائري. فإنه يبقى مع ذلك رهن الممارسة القضائية والتي هي محل تعديل في هذا الخصوص، حيث أنه كما قلنا، بالإضافة إلى ضرورة خلق محاكم على مستوى المدن الساحلية الهامة في الجزائر، وكذا قضاة متخصصين في القانون البحري والتأمين البحري أيضا، وهذا استجابة للتطور الذي حصل في عدة مجالات، والعدالة تعتبر إحدى مجالات هذا التطور، ووسيزداد الإهتمام بالقانون البحري والمسائل الأخرى ذات الصلة به عندما تقام أبحاث ودراسات أكاديمية وميدانية مع خلق دوريات قانونية في مجال القانون البحري والتأمين البحري بل أشمل من ذلك: الشؤون البحرية بصفة عامة.

---

(1) قارن ذلك بقانون التجارة البحري المصري لعام 1990 في مسألة الحجز التنفيذي، وفي ذلك راجع : د. كمال حمدي، القانون البحري، المرجع السابق، ص 176-185 ، أما بالنسبة للمشرع الفرنسي ومسألة الحجز التنفيذي راجع على الخصوص:
R.RODIÈRE et E. DU. PONTAVICE, Droit maritime, op. cit, pp. 170-173.

الخاتمة :

إن إدراج خاتمة لموضوع النظام القانوني للسفينة في إطار القانون البحري الجزائري، يخضع لمعطيات تميّز هذا القانون معا مع الممارسة الجزائرية، ويمكن إبراز هذه المعطيات في إطار الخاتمة في أمور من بينها inter-alia :

1 – إن التقنين البحري الجزائري حديث النشأة، حيث يمكن القول بأن التنظيم الجزائري للشؤون البحرية بدأ سنة 1976 مع صدور أول تقنين جزائري بحري.

2 – إن التطور السريع الذي عرفته الجزائر في مختلف المجالات خاصة المجال الاقتصادي، دخول الجزائر في اقتصاد السوق، جعل المشرع يقدم على تعديل القوانين والأنظمة القانونية القديمة التي تجاوزتها الأحداث، حتى تتكيف مع هذا التحول الاقتصادي الهام، فجاء تعديل التقنين البحري لعام 1976 وتتميمه بالقانون رقم 98-05 المؤرخ في أول ربيع الأول 1419 هـ الموافق لـ 25 يونيو 1998. ولا يمكننا في الوقت الحالي، تقييم هذا التعديل، لأن ذلك يخضع لممارسة ميدانية طويلة سواء على مستوى الإدارة البحرية أو الهيئات ذات الصلة أو القضاء البحري على غرار الممارسة الفرنسية أو الأنجليزية وغيرهما.

3 – في مجال الاختصاص، أي المحاكم المختصة، وكذا الكفاءات العليا المتخصصة، إن الجزائر فتحت مجالا لهذه المسائل فقامت في الآونة الأخيرة بإنشاء محاكم بحرية – أقول من من الناحية القانونية – وتكوين قضاة في القانون البحري، وهذا يستوجب بالضرورة دفاع متخصص عن طريق التكوين أيضا، وتظهر أهمية هذا التنظيم الجديد في المجال العملي، من خلال المنازعات البحرية المختلفة والمعقدة والتي يغلب عليها الطابع التقني والإجرائي المعقد.

4 – من خلال دراستنا لهذا الموضوع اعتمدنا على طريقة الطرح القانوني the legal approach مستخدمين الموازنة والقياس analogy، وهذا لغياب الدراسات والأبحاث المتعلقة بالموضوع بل وحتى بالقانون البحري ذاته. فالدراسات قليلة جدا إن لم نقل

نادرة أو منعدمة، هذا بالإضافة إلى عدم توفر الدراسات المتخصصة في القانون البحري، والجزائر دولة ذات ساحل بحري هام، وهي ليست دولة بحرية بالمفهوم التقليدي.

هذه الدراسات والأبحاث عادة ما تشرف عليها هيئات أو مؤسسات قانونية -علمية-، وهذا ما نلاحظه مع الأسف الشديد بالنسبة للجزائر التي تفتقد إلى مثل هذه الهيئات -أقول الهيئات المختصة- على غرار فرنسا، التي تتوافر على جمعيات وهيئات متخصصة في القانون البحري والموضوعات ذات الصلة، والتي تشرف على دوريات متخصصة هامة مثل D.M.F و A.D.M.A وغيرها، بل الأساتذة CHAUVEAU و RIPERT و RODIERE و E. DU PONTAVICE يعتبرون أساتذة حجة في هذا المجال leading authority. ونفس الشيئ بالنسبة لبريطانيا حيث تظهر التجربة والممارسة الأنجليزية القانون البحري والتأمين البحري أكثر وضوحا، وتنشر في دوريات متخصصة بـ L.L.R و L.M.C.L.Q و Mar. Pol وغيرها، والأساتذة Sir A.A. MOCATTA و MANSFIED و SRUTTON و H. IVAMY وغيرهم يعتبرون أساتذة حجة أيضا، وبالولايات المتحدة الأمريكية التي تزخر بتجربة هامة في Admirality law وكذا وجود دورية هامة في هذا الشأن J.M.L. and comn والأساتذة كـ GILMORE and BLACK وغيرهما وكذلك كندا والدراسات المختلفة التي قام بها W. TETLEY وغيره.

5 – إن الجزائر بدأت وهذا كضرورة، الاهتمام بشؤونها البحرية خاصة بعد التحول الاقتصادي، أي الدخول في اقتصاد السوق، وذلك لمسايرة التطورات التي يتطلبها هذا التحول، فإن قطاعات مختلفة في الدولة الجزائرية بادرت في إيجاد قوانين وتنظيمات لمجالات بحرية متخصصة، الصيد البحري، النقل البحري، حماية البيئة البحرية، تهيئة السواحل، بالإضافة إلى اهتمام الجزائر بقانون البحار، حيث انضمت الجزائر إلى اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار لعام 1982، وذلك في سنة 1996، كما أعلنت على إنشاء منطقة صيد متخصصة أو محفوظة Z.P.R في سنة 1994، وغير ذلك من الاهتمامات الأخرى التي لا يتسع المجال لذكرها في هذه الخاتمة الموجزة.

أما بالنسبة لموضوع دراستنا فيمكن أن نلاحظ ما يلي :

أولا – بالنسبة للقانون البحري / معطيات عامة :

إن إدراج هذا الفصل التمهيدي جاء كمقدمة للموضوع بتعريف وتحديد المصطلحات الخاصة بالقانون البحري وكذا مجالاته scopes، حيث أنه يتميز بخصائص وضوابط لا نجدها في فروع القانون الأخرى. حيث أن هذا القانون مرّ بسنن عدة دون أن يبلغ سن الشيخوخة على حد بعبير J.M.P. PARDESSUS، وأن قواعده مصبوغة بصيغة تجارية كما وصفه R. RODIÈRE. هذا بالإضافة إلى أن أغلب قواعده القديمة تضمنتها في تصميم جديد مختلف التشريعات البحرية لمختلف الدول، وطبيعي أن يكون هنالك اختلاف في الطبيعة، فجاءت اتفاقيات دولية، خاصة منها المنعقدة في بروكسل، لتوحيد بعض هذه القواعد بين الدول وفي مسائل محددة، كالخسائر البحرية، النقل البحري، سندات الشحن، الامتيازات البحرية والرهون البحرية، مسؤولية الناقل البحري إلخ ....

إن هذه المقدمة في اعتقادنا هامة جدا للدخول في مناقشة أو دراسة أية مسألة أو موضوع من موضوعات القانون البحري.

ثانيا – بالنسبة للنظام القانوني للسفينة :

إن موضوع دراستنامنصب أصلا على النظام القانوني للسفينة وذلك وفقا للقانون البحري الجزائري، وإن اتّبع المشرع الجزائري في هذاالشأن أغلب التشريعات البحرية إلا أنه يلاحظ بأن القانون البحري الجزائري جاء بدون تفصيلات وأخضع ذلك إلى التنظيم الخاص بهذا الشأن أو إلى القواعد العامة، هذا وإن وجدنا من خلال دراستنا هذه أن تطورا هاما حققه المشرع الجزائري البحري بالنسبة للاستغلال البحري للسفينة وطريقة ملكيتها، حيث تم تعديل كل ما تعلق بالنشاط الاقتصادي والتجاري للسفينة، وهذا كما أشرنا إليه سابقا، حتى يتلاءم مع آليات اقتصاد السوق المنتهجة من طرف الجزائر.

وفي هذا النظام أبرزنا ضابط الجنسية والاستثناء الذي يرد عليه والمتمثل في ظاهرة

علم الملاءمة، كظاهرة اقتصادية غريبة ولو أنها لا تتماشى والشروط الأساسية لضابط الجنسية المعروفة في القانون البحري والقانون الدولي للبحار معا فإن التكتلات فرضت هذه الظاهرة والتي تعد جد هامة بالنسبة للنقل البحري للبضائع.

وما يمكن أن نستنتجه بعد هذه الدراسة هو أن المشرع الجزائري أورد "ترسانة" هامة تخص الإجراءات الجزائية التي تترتب على هذا النظام وكذا أنظمة أخرى واردة في القانون. هذا بالإضافة إلى تضمينه لإجراءات أخرى خاصة بالسلامة البحرية تماشيا مع التطورات التجارية في هذا الشأن، وهي مضامين هامة تبيّن انشغال واهتمام المشرع الجزائري بمسائل القانون البحري، إلا أن التقييم الحقيقي لهذا التقنين يحتاج إلى تجربة وممارسة على وجه الاعتياد ولفترة زمنية طويلة تتبلور من خلالها الممارسة الجزائرية للقانون البحري، عندئذ يمكن اعتبار هذه الممارسة كأساس هام للمشتغلين بالأبحاث والدراسات البحرية، من أكاديميين وممارسين، على غرار الممارسة البحرية في كل من فرنسا أو انجلترا أو في الدول البحرية الأخرى التي لا تقل أهمية، كالولايات المتحدة الأمريكية وكذا إلخ ....

ثالثا – الحقوق التي ترد على هذا النظام / الحقوق العينية الأصلية والتبعية :

أما الاستنتاج الثالث ولو أنه يتعلق بموضوع يحتاج إلى تفصيلات وعناية أكاديمية أكثر، فإنه في اعتقادنا يدخل ضمن النظام القانوني للسفينة، وهي الآثار التي تترتب على هذا النظام من حقوق عينيه أصلية وتبعية وكذا النتيجة التي يمكن أن تترتب على ممارسة هذه الحقوق من حجز على السفن.

والحقيقة التي لا يمكن إغفالها هنا هي أن تطرقنا إلى هذه الآثار ولو بصورة وجيزة جدا جعلنا نسلم بأن القانون البحري عبارة عن حلقات متصلة ببعضها البعض، فإذا أهملنا أو أغفلنا حلقة من هذه الحلقات انهار هيكل القانون البحري، وبالتالي صورة النظام القانوني للسفينة تكتمل بالآثار التي تترتب عليه وهي الآثار التي يغلب عليها الطابع الإجرائي والتقني، والتطرق لها يعد في اعتقادنا أمر ضروري لكونها (أي الاثار مع

الحجز على السفن) تشكل أغلب منازعات القانون البحري أو بعبارة أدق أغلب المنازعات المتعلقة بالسفينة كثروة بحرية.

وأخيرا ، هذه الدراسة تعتبر كمحاولة شخصية يمكن أن تحتوي على بعض الثغرات والنقائص، وهذا راجع من جهة لصعوبة الموضوع وغموضه في بعض نقاطه، وهذا ما يفسر انتهاجها الطرح القانوني المعتمد على دراسات وأبحاث فرنسية أنجليزية وحتى أمريكية وغيرها. ومن جهة ثانية، طبيعة الموضوع في حد ذاتها، فهي طبيعة يغلب عليها الطابع الإجرائي التقني.

نأمل أن يكون هذا البحث .

إذن فهي محاولة ستفتح آفاقا لدراسات أخرى في مسائل محددة في القانون البحري خاصة باللغة العربية، والتي تفتقد لمثل هذه الدراسات.

فضلا عن أن الجزائر مقبلة على رهانات وتحديات في مختلف المجالات، والمجال البحري يعد الأكثر أهمية خاصة بعد الاهتمام التي أولته الجزائر، بمختلف قطاعاتها، في هذه الآونة الأخيرة، بتنظيم مسائل تتعلق بالشؤون البحرية، والقانون البحري إحدى هذه المسائل، وهو اهتمام واعد من دون أدنى شك سيجعل من الجزائر أكثر تفتحا عن طريق تنظيمها للشؤون البحرية، خاصة القانون البحري، والسفينة إحدى موضوعاته الهامة، كأداة للملاحة البحرية.

المراجع

أولا – المراجع المتعلقة بقانون البحار :

– باللغة العربية :

1) د. ابراهيم الراوي . – القانون الجديد للبحار، كلية الحقوق، جامعة بغداد، 1989.

2) ابراهيم محمد الدغمة . – القانون الدولي الجديد للبحار . المؤتمر الثالث واتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار، دار النهضة العربية، 1983.

3) د. أحمد ابو الوفا . – القانون الدولي للبحار، على ضوء أحكام المحاكم الدولية وسلوك الدول واتفاقية 1982، دار النهضة العربية، 1989.

4) د. صلاح الدين عامر . – القانون الدولي الجديد للبحار، دار النهضة العربية، 1982.

– باللغة الأجنبية :

5) R.P. ANAND . - Origin and development of the law of the sea, history of international law revised, Martinus Nijhoff Publishers, 1982.

6) B.A. BOCZEK . - Flag of convenience on international legal study, Cambrige, Mass, 1962.

7) C.J. COLOMBOS . - The international law of the sea, 6th éd, London, 1972.

8) R.R. CHURCHILL and A.V. LOWE . - The law of the sea, Manchester press university, 1988.

9) R.J. DUPUY et D. VIGNE . - Traité sur le nouveau droit de la mer, Economica, 1985.

10) D.J. HARRIS . - Cases and materials on international law, 5 th éd, 1998, London, Sweet and Maxwell, esp. chap. 7.

11) L. LUCCHINI et M. VŒLCKEL. - Droit de la mer, Tome I, A. Pedone, 1990.

12) D.P. O'CONNELL . - International law for students, London, Stevens and sons, 1971.

ثانيا – القانون البحري :

– باللغة العربية :

1) د . أكثم الخولي . – دروس في القانون البحري، مكتبة سيد عبد الله وهبة، القاهرة، 1971.

2) د. أميرة صدقي . – دروس في القانون البحري، دار النهضة العربية، القاهرة، 1975.

3) د . إلي الصفا . – قانون التجارة البحرية، ط 1، دار المنشورات الحقوقية، لبنان 1993.

4) د . بهجت عبد الله قايد . – القانون البحري، مكتبة نهضة الشرق، القاهرة، 1984.

5) د . جلال وفاء محمدين . – قانون التجارة البحرية، دار الجامعة الجديدة للنشر، 1997.

6) ريان مدحت خلوصي . – السفينة والقانون البحري، الشنهاني للطباعة والنشر، 1993.

7) د. سميحة القليوبي . القانون البحري، دار النهضة العربية، القاهرة، 1987.

8) د. صلاح الدين عبد اللطيف الناهي . – الوجيز في مبادئ القانون البحري : دراسة تحليلية موازنة لقوانين التجارة البحرية في الأردن، سورية لبنان والجزائر، دار المهد للنشر والتوزيع، عمان، 1982.

9) د. عبد الحكيم محمد عثمان . – تأملات قانونية في السفينة وأشخاص الملاحة البحرية، مكتبة سيد عبد الله وهبة، القاهرة، 1985.

10) د. عبد الفتاح مراد . – موسوعة القانون البحري، الاسكندرية، 1997.

11) د. علي البارودي . – مبادئ القانون البحري الصادر به القانون رقم 08 لسنة 1990، 1992.

12) د. علي جمال الدين عوض . – القانون البحري، دار النهضة العربية، القاهرة، ط 1987.

13) د. علي حسن يونس . – أصول القانون البحري، دار الفكر العربي، القاهرة، 1978.

14) د. فايز حسن يونس . – أصول القانون البحري، دار الفكر العربي، القاهرة، 1978.

15) د. كمال حمدي . – القانون البحري، منشأة المعارف بالأسكندرية، 2000.

16) د. محمد زهدور . – المسؤولية عن فعل الأشياء غير الحية ومسؤولية مالك السفينة في القانون البحري الجزائري، دار الحداثة للطباعة والنشر والتوزيع، لبنان، 1990.

17) د. محمد كمال أمين ملش . – شرح القانون البحري، دار الكتاب العربي، القاهرة، 1949.

18) د. محمود سمير الشرقاوي – القانون البحري، دار النهضة العربية، 1993.

19) د. مصطفى كمال طه – القانون البحري، الدار الجامعية للطباعة والنشر، 1993.

20) د. هشام علي صادق . – تنازع القوانين في مسائل المسؤولية التقصيرية المترتبة على التصادم البحري والحوادث الواقعة على ظهر السفينة، منشأة المعارف بالإسكندرية، 1977.

21) د. هشام فرعون . – القانون البحري، مطبعة كرم، دمشق، 1976.

- باللغة الأجنبية :

22) G. AUCHTER . - Chartering and shipping terms, 10° ed. 1978.

23) CARVER . - Carriage by sea, 12 th ed, 1971, By Colinvaux.

24) Centenaire de l'hypothèque maritime en France : Actes de la rencontre internationale, décembre 1974. éd. Crédit Naval France, 1976.

25) Lord CHORLEY and O. C. GILES . - Sipping law, 7 th ed, Pitman, 1980.

26) E. DU. PONTAVICE . - Le statut des navires, Litec, 1976.

27) E. DU. PONTAVICE et P. CORDIEC. - La mer et le droit, P.U.F., 1989.

28) M ed EL-kamal El KHELIFA . - Guide des transports intenationaux de marchandises, éd. Dahleb, 1994.

29) G. GIDEL . - Le régime des navires dans les ports étrangers, Paris, 1927.

30) G. GILMORE and Ch. L.U. BLACK . - The law of admirality, 2nd ed, Foundation Press New york, 1975.

31) J. GROSDIDIER DES MATONS . - Le régime administrative et financier des ports maritimes, L.G.D.J.,1969.

32) N.J. HEALY and D.J. SHARPE . - Admirality cases and materials, 2nd ed, West Public st Paul, Minnesota, 1986.

33) H. IVAMY'S (Payne and) 12th ed. 1985; Butterworths.

34) H. MEIJERS . - The nationality of ships, The Hague, 1967.

35) M. REMOND-GOUILLOUD . - Droit maritime, 2ème éd, A. Pedone, 1993.

36) G. RIPERT . - Droit maritime, T I, 4 ème éd, Dlloz, 1950.

37) R. RODIERE . - Droit maritime, le navire, Dalloz, 1980.

38) R. RODIERE ET E. DU. PONTAVICE . - Droit maritime, 12 ème éd, Dalloz, 1997.

39) SCRUTTON . - On charterparties and the bill of lading, 8 th ed, by : Sir A.A. MOCATTA, M. J. MUSTILL, S.C. BOYD (1974) Sweet and Maxwell, London.

40) S. SEMMAR . - The right of entry into maritimes ports, O.P.U., 1988.

41) S.F.D.I. . - La navire en droit international, Paris, A. Pedone, 1992.

42) J. SPRUYT . - Ship management, Lloyds of London press, 1990.

43) W. TITLEY . - Maritime liens and claims, 2nd ed; Int. Ship. Publ. Montreal, 1989.

44) WIBAULT . - Les conflits des lois en matière maritime, thèse, Paris, 1968.

ثالثا – الدوريات :

1) د. محمد بن عمار . – مفهوم السفينة في القانون البحري الجزائري، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، 1992، ص 101-108.

2) د. محمد بن عمار . – الإطار القانوني لاستغلال السفينة، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، 1998، ص 83-92.

3) Med. BENAMAR . - Les suretés maritimes en droit algérien, in 12, R.A.D.I.C (2000) , pp. 609-615.

4) Fr. BERLINGIERI . - Maritimes liens and mortgages and related-matters, C.M.I., News letter, Spring (1990).

5) P. BONASSIES . - La loi du pavillon, R.C.A.D.I, 1969, III, Vol 128, p. 505 et s.

6) P. CHAUVEAU . - Droit maritime et droit de la mer, A.D.M.A., Tome V (1980°, pp. 11-17.

7) J. COMBACAU . - Les bateaux et le navire : tentative de détérmination d'un concept juridique international, in - le navire en droit international, Pedone, 1992, p. 237 et s.

8) M. DE JUGLART . - Les chantiers de construction et la garantie des vices cachés, D.M.F. (1972), p. 451 et s.

9) M. DE JUGLART et. E. Du PONTAVICE . - Maritime liens and securities, ship sales and finance, 47, Tulane. L. Rev (1973), p. 489 et s.

10) B. DE GRANDCOURT DE MUSSET . - Situations des créanciers hypothècaires vis à vis des créanciers privilègés, D.M.F. (1975), p. 515 et s.

11) E. DU PONTAVICE . - Les pavillons de complaisance, D.M.F. (1977), pp. 503-567.

12) E. DU PONTAVICE . - Le developpement de l'hypothèque maritime depuis la fin du XIX siècle jusqu'a nos jours, in - "Centenaire" Tome I, p. 9 et s.

13) Y. DOUAUD . - Navire or not navire, A.D.M.A., Tome V (1980), pp. 187-200.

14) D. C. JACKSON . - International convention on maritime liens and mortgages, (1993) in - Lloyds's maritime and commercial law quaterly (1993).

15) J. KODWO BENTIL . - Crimes commited on board foreign ships on the high seas juridiction of the english courts, in - Lloyd's maritime and commercial law quaterly, Feb, 1983, p. 60 et s.

16) L. LUCCHINI . - le navire et les navires, in - le navire en droit internationalone, 1992, p; 11 et s.

17) M'C DOUGAL, BURKE and VLASIC . - The maintenance of the public order at sea and the nationality of ship, 54, A.J.I.L, p. 25 et s.

18) M. MATEESCO MATTE . - Droit maritime , droit aérien, droit extra atmosphérique et droit international, quel rapport ? A.D.M.A., Tome V (1980), pp. 355-384.

19) J.M. MOIROUX et E. ROUBINE . - Le contrat de construction naval et la sous traitance, D.M.F. (1985), p. 3 et s.

20) M. REMOND-GOUILLOUD . - Navire et engin de plage, D.M.F., (1984), p. 387 et s.

21) REZENTHEL et CAUBERT . - Les autotités portuaires face à la procédure de saisie des navires étrangers, D.M.F. (1979), p. 703 et seq.

22) R. RODIÈRE . - Navire et navigation maritime, D.M.F., (1984), P. 323 et s.

23) R. RODIÈRE . - Faut-il reviser la définition classique du navire ? in - J.C.P., n° 1 du 4-1-1978, doctrine 2-880.

24) ROGERS . - Enforcement of maritime liens and mortgages, 47, Tul. L. Rev (1973), pp. 767-771.

25) G. TANTIN et E. FONTAINE . - Pavillon et hypothèque, D.M.F., (1989), pp. 491-499.

26) W. TETLEY . - Salvage liens and secured rights in the United States, United Kingdom, France and Canada, A.D.M.A, Tome VI (1982), pp. 213-254.

27) Y. VAN DER MENSBRUGGHE . - Réflexions sur la définition du navire dans le droit de la mer, Colloque de Montpellier de la Société Française pour le Droit International (1972), p; 62 et s.

28) A. VIALARD . - Le code maritime algérien, D.M.F., 1980.

29) A. VIALARD . - De quelques aspects théoriques du régime des privilèges maritimes, D.M.F., (1984), pp. 3-23.

رابعا – المحاضرات / الوثائق الرسمية / القوانين :

المحاضرات :

1) P. BONASSIES . - Cours de droit maritime, Aix- en- Provence, 1990.

2) F.J.J. CADWALLADER . - A serie of lectures on maritime law given to the msc (post-graduate-students), the center for maritime law and policy, U.W.I.S.T, CARDIFF, 1978.

3) ابراهيم حبيب الخليلي . – محاضرات في القانون البحري الخاص، معهد الحقوق والعلوم الإدارية – جامعة الجزائر، 1979.

الوثائق الرسمية (الاتفاقيات) :

1) the 1926 Bsussels convention for the unification of certain rules relating to the immunity of state owned vessels.

2) the 1926 convention of liens and mortgages.

3) The international convention on liens and mortgages 1993.

4) The 1952 Brussels convention for the unification of certain rules concerning the arrest of the sea going vessels.

5) the 1967 convention on liens and mortgages.

6) The international convention on tonnage measurment of ships 1969.

7) The international convention for the safety of life at sea (SOLAS) 1974.

8) The United Nations convention on conditions for registration of ships 1986.

9) rapport de la conférence diplomatique de l'organisation des Nations Unies sur les saisies conservatoires des navires, Genève, mars 1999, A/Conf/ 188/5-19 juillet 1999.

القوانين :

1) الأمر رقم 76-80 مؤرخ في 26 شوال 1396 الموافق لـ 23 أكتوبر 1976، المتضمن القانون البحري، الجريدة الرسمية عدد 29 سنة 1977.

2) الأمر رقم 76-80 مؤرخ في 26 شوال 1396 الموافق لـ 23 أكتوبر 1396 المعدل والمتمم بالقانون رقم 98-05 المؤرخ في أول ربيع الأول 1419 هـ الموافق لـ 25 يونيو 1998 يتضمن القانون البحري، الجريدة الرسمية عدد 47 سنة 1998.

الفهرس

الفصل الأول